

UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ

KATHERINE FINN ZANDER

**JUDICIALIZAÇÃO DA POLÍTICA DO CORTE ETÁRIO PARA O INGRESSO NO
ENSINO FUNDAMENTAL NO PARANÁ**

CURITIBA

2015

KATHERINE FINN ZANDER

**JUDICIALIZAÇÃO DA POLÍTICA DO CORTE ETÁRIO PARA O INGRESSO NO
ENSINO FUNDAMENTAL NO PARANÁ**

Dissertação apresentada junto ao Programa de Pós-Graduação em Educação da Universidade Federal do Paraná, área de concentração em Políticas Educacionais, como parte das exigências para obtenção do título de Mestre em Educação.

Orientadora: Prof^ª Dr^ª. Adriana Aparecida Dragone Silveira

CURITIBA

2015

Catálogo na publicação
Mariluci Zanela – CRB 9/1233
Biblioteca de Ciências Humanas e Educação - UFPR

Zander, Katherine Finn
Judicialização da política do corte etário para o ingresso no ensino
fundamental no Paraná / Katherine Finn Zander – Curitiba, 2015.
176 f.

Orientadora: Profa. Dra. Adriana Aparecida Dragone Silveira
Dissertação (Mestrado em Educação) – Setor de Ciências Humanas da
Universidade Federal do Paraná.

1. Ensino fundamental – Legislação - Paraná. 2. Educação e Estado. 3.
Conselhos de educação - Autonomia. 4. Escolas - Organização e
administração. I.Título.

CDD 379.23



PARECER

Defesa de Dissertação de Katherine Finn Zander para obtenção do Título de MESTRA EM EDUCAÇÃO. Os abaixo assinados, Prof.^a Dr.^a Adriana Aparecida Dragone Silveira, Prof. Dr. Salomão Barros Ximenes, Prof.^a Dr.^a Tais Moura Tavares, Prof.^a Dr.^a Ângela Maria Scalabrin Coutinho, arguiram, nesta data, a candidata acima citada, a qual apresentou a seguinte Dissertação: "JUDICIALIZAÇÃO DA POLÍTICA DO CORTE ETÁRIO PARA O INGRESSO NO ENSINO FUNDAMENTAL NO PARANÁ".

Procedida a arguição, segundo o Protocolo aprovado pelo Colegiado, a Banca é de Parecer que a candidata está Apta ao Título de MESTRA EM EDUCAÇÃO, tendo merecido as apreciações abaixo:

BANCA	ASSINATURA	APRECIAÇÃO
Prof. ^a Dr. ^a Adriana Aparecida Dragone Silveira		Aprovada
Prof. Dr. Salomão Barros Ximenes		APROVADA
Prof. ^a Dr. ^a Tais Moura Tavares		aprovada
Prof. ^a Dr. ^a Ângela Maria Scalabrin Coutinho		Aprovada

Curitiba, 27 de março de 2015.

Prof.^a Dr.^a Monica Ribeiro da Silva
Coordenadora do PPGE

Prof.^a Dra. Monica Ribeiro da Silva
Coordenadora do Programa de
Pós-Graduação em Educação
Matrícula: 125750

AGRADECIMENTOS

Primeiramente, gostaria de agradecer à profª Tais Tavares, sem qual eu não teria chegado onde estou, o que não inclui apenas a conclusão desse mestrado, mas todo o caminho que me levou ao interesse pela política educacional. Se ela não tivesse cruzado meu caminho, com certeza eu seria ainda mais perdida no que se refere à minha vocação. Agradeço à ela não apenas pelo suporte intelectual, mas sobretudo por ser um agente de impacto positivo por onde passa. É uma mulher incrível, professora talentosa, cidadã, um ser humano instigante e inspirador.

Agradeço também à profª. Adriana Silveira, minha orientadora dedicada, pela seriedade com que conduz o seu trabalho e pela importância da causa pela qual milita. Por confiar em mim, desde o começo, mesmo eu não sendo a orientanda mais comprometida. Por me auxiliar e respeitar meus momentos de crise e com paciência e placidez ter a segurança de que eu cumpriria minhas tarefas.

À minha mãe, por ser o meu porto seguro, sempre me dando todo o suporte que eu precisasse. Ao meu pai, por todo o apoio e incentivos, também em questões acadêmicas. Obrigada a vocês dois por me oportunizarem autonomia para que eu continue construindo o meu ser de acordo com minhas próprias convicções.

Aos meus avós queridos, por me ajudarem em pequenas tarefas do dia a dia que me possibilitaram maior dedicação a esse trabalho e também pelo reforço sempre positivo que recebo de vocês desde criança.

Aos meus amigos, que tantas vezes negligenciei por estar atarefada demais escrevendo essa dissertação, mas que mesmo assim continuaram ao meu lado quando precisei, principalmente durante as crises que atravessaram esses conturbados anos de mestrado.

Aos integrantes da minha banda, Cora, que souberam compreender as inúmeras vezes que renunciei ensaios, shows, gravações e outras atividades para poder me dedicar à pesquisa. Aos membros do Partido Pirata, que entenderam minha ausência nesses últimos meses.

Ao Prof. Ricardo Pazello, que me recomendou boas leituras. Aos membros da banca de qualificação, Romualdo Portela de Oliveira e Salomão Ximenes, que vieram gentilmente de São Paulo para me orientar na elaboração de um trabalho mais consistente.

Aos entrevistados dessa pesquisa, Evaristo Mendes, Fabíola Arcega, Fátima Hollanda e Hirmínia Diniz, pelo tempo e depoimentos concedidos solícitamente. E ao colega Sérgio Ferreira, pela indicação de contato do CEE/PR.

RESUMO

Com a promulgação das leis 11.114/05 e 11.274/06 o ensino fundamental passou a ser obrigatório para as crianças com 6 anos de idade, aumentando 1 ano nesta etapa do ensino obrigatório e, portanto, totalizando 9 anos de duração. Segundo o Ministério de Educação, essa mudança tinha como intuito a ampliação do direito à educação, especialmente para crianças excluídas da escola pela não obrigatoriedade ou pela não existência de vagas suficientes na pré-escola. Com esta alteração, foi delegada aos sistemas de ensino autonomia para definir uma data de corte etário para o ingresso no ensino fundamental. No Paraná, o educando deveria completar 6 anos até 1º de março do ano letivo, fato este que ocasionou descontentamento por parte dos familiares, instituições privadas e Ministério Público, que ingressaram com ações judiciais, as quais obtiveram provimento, com raras exceções. Entretanto, ocorre que essas decisões vão em sentido contrário ao que foi proposto pelo legislativo e executivo federal. E desta incongruência, entre o que foi proposto em lei com regulamentações pelos conselhos de educação e o que foi decidido pelo Poder Judiciário, parte o objetivo geral deste trabalho: compreender o processo de judicialização da política de corte etário para o ingresso no ensino fundamental paranaense. Disto posto, elencam-se aqui os objetivos específicos: i) mapear os documentos jurídicos e normativos sobre o tema, como leis, ações no TJ/PR, ações coletivas no Brasil, decisões das Cortes Superiores e regulamentações dos conselhos nacional e paranaense de educação, bem como seus princípios norteadores. ii) compreender como o questionamento judicial de tal política se associa com as competências normativas estabelecidas para os conselhos de educação. iii) perquirir a necessidade do corte etário aos 6 anos de idade, como também de uma data-corte nacional. iv) trazer indicativos e elementos para a análise sobre qual entidade compete a normatização de tal corte etário e a quem caberia o papel de articular essa política entre os entes federativos efetivando o regime colaborativo. Para responder a esses objetivos, destacam-se duas categorias de análise principais para o recorte deste trabalho: a investigação do fenômeno da judicialização da educação, enquanto política pública e a relação entre a autonomia e a articulação dos conselhos de educação. Partindo disso, chegou-se no entendimento de que 63% das demandas judiciais eram de crianças provenientes da rede privada. Dessa forma, pode-se inferir que a judicialização da educação nesse caso adveio de um sujeito o qual o legislador não previu como destinatário principal. Por fim, verificou-se que a competência para regulamentar o corte etário é dos conselhos de educação, cada qual o seu sistema de ensino. E no intuito de articular tal política entre os sistemas, alvejando o cumprimento do regime de colaboração, nota-se o papel do CNE que deve buscar o equilíbrio entre a discricionariedade administrativa dos entes e a harmonia entre os sistemas para a consolidação do o Sistema Nacional de Educação.

PALAVRAS-CHAVE: Ensino fundamental de nove anos de duração; Judicialização da educação; Autonomia e articulação dos conselhos de educação; Política Educacional.

ABSTRACT

The enactment of the law 11.114/05 and 11.274/06 made the elementary school compulsory for children with 6 years of age, increasing in this education stage one year and, thus, summing nine years in duration. According to the Ministry of Education, this change had the purpose to enlarge the right to education, especially for children excluded from school by the lack of vacancies in the kindergarten due to its non-compulsory provision. With this amendment, was delegated to the educational systems autonomy to set a date for age cut to join the elementary school. In Paraná, students should complete 6 years by March 1th, a fact that caused discontentment from families, private institutions and prosecutors, who filed lawsuits, which were granted, with rare exceptions. However, it turns out that those decisions goes in the opposite direction to what was proposed by the federal legislative and executive. From this incongruence, between what was proposed in law with regulations by the boards of education and what was decided by the Judiciary Power, follows the general objective of this work: understand the judicialization process of the policy of age-cutting to get into the elementary school in Paraná. That said, here ensues the specific objectives: i) mapping the legal documents on the subject, as laws, lawsuits in TJ/PR, Class actions in Brazil, Superior Courts decisions and regulations of national and Paraná boards of education as well as their guiding principles. ii) understand how the judicial dispute of this policy is associated with the normative competence established for the educational boards. iii) verify the necessity of a 6 years old age-cutting, as well as the need for a national age-cutting. iv) investigate which agency is competent to regulate this age-cutting, and to whom belongs the articulation role between federative unities in this policy, aiming to the effectiveness of the collaborative regime. To answer to these objectives, were highlighted two main categories of analysis for the approach of this work: the investigation of the phenomenon of judicialization of education as a public policy, and the relationship between autonomy and articulation of the education boards. From this, was reached the understanding that 63% of lawsuits were from children from the private schools. Thus, it can be inferred that the judicialization of education, in this case, stemmed from a subject which the legislature has not provided as the main recipient. Lastly, it was found that the competence to regulate the age-cutting is of the educational boards, each its education system. In order to articulate this policy among systems, targeting compliance of collaborative regime, was observed the role of CNE to seek a balance between the administrative discretion of the entities and the harmony among systems for the consolidation of the National Education System.

KEYWORDS: Elementary school; Judicialization of education; Autonomy and articulation of education boards; Education policy.

LISTA DE SIGLAS

ACP – Ação Civil Pública

ADC - Ação declaratória de constitucionalidade

ADPF – Arguição de descumprimento de preceito fundamental

ANPED – Associação Nacional de Pós-Graduação e Pesquisa em Educação

CEE – Conselho Estadual de Educação

CF – Constituição Federal

CME - Conselho Municipal de Educação

CNE – Conselho Nacional de Educação

CONAE – Conferência Nacional de Educação

CONSED – Conselho Nacional de Secretários Estaduais de Educação

EC – Emenda Constitucional

ECA – Estatuto da Criança e do Adolescente

FCEI – Fórum Catarinense de Educação Infantil

FEIPAR – Fórum de Educação Infantil do Paraná

FGEI – Fórum Gaúcho de Educação Infantil

FMEI – Fórum Mineiro de Educação Infantil

FNCEE – Fórum Nacional dos Conselhos Estaduais de Educação

FNDE – Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação

FUNDEB – Fundo de Manutenção e Desenvolvimento da Educação Básica e de Valorização dos Profissionais da Educação

FUNDEF – Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental e de Valorização do Magistério

INEP – Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas Educacionais Anísio Teixeira

JF – Justiça Federal

LDB – Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional

MEC – Ministério da Educação

MERCOSUL – Mercado Comum do Sul

MIEIB – Movimento Interfóruns de Educação Infantil do Brasil

MP – Ministério Público

MPF – Ministério Público Federal

PAR – Plano de Ações Articuladas

PGR – Procuradoria Geral da República

PNE – Plano Nacional de Educação

PR – Paraná

PL – Projeto de Lei

RE – Recurso Extraordinário

Resp – Recurso Especial

RNPI – Rede Nacional Primeira Infância

SASE – Secretaria de Articulação com os Sistemas de Ensino

SINEPE – Sindicato dos Estabelecimentos Particulares de Ensino

STF – Supremo Tribunal Federal

STJ – Superior Tribunal de Justiça

TJ – Tribunal de Justiça

TRF – Tribunal Regional Federal

UNCME – União Nacional dos Conselhos Municipais de Educação

UNDIME – União dos Dirigentes Municipais de Educação

LISTA DE FIGURAS

Figura 1 - Linha do Tempo	22
Figura 2- Mapa do Corte Etário em 2009	41
Figura 3 - Mapa do Corte Etário em 2014	43
Figura 4 - Tirinha do Laerte	58
Figura 5 - Tirinha de André Dahmer	89
Figura 6 - QUADRO DE COMPETÊNCIAS LEGAIS.....	126

LISTA DE GRÁFICOS

Gráfico 1 - Data-corte para ingresso no ensino fundamental.....	46
Gráfico 2 - Data de ingresso estipulada por medida judicial	47
Gráfico 3 - Data de ingresso por determinação do Ministério Público.....	48
Gráfico 4 - Escolas privadas que seguem a mesma data de ingresso das escolas públicas	49
Gráfico 5 - Municípios que possuem, ou não, Sistema Municipal de Ensino.....	137
Gráfico 6 - Municípios que possuem, ou não, regulamentação do CME para a data de ingresso no ensino fundamental	144
Gráfico 7 - Municípios que seguem, ou não, regulamentação do CEE para a data de ingresso no ensino fundamental	145
Gráfico 8 - Grau de importância de uma legislação nacional para regulamentar o corte etário segundo os municípios respondentes	150

LISTA DE INFOGRÁFICOS

Infográfico 1 - Total de ações sobre corte etário no TJ-PR 1995 - 2013.....	59
Infográfico 2 - Ano de julgamento e Assuntos.....	60
Infográfico 3 - Origem das ações.....	63
Infográfico 4 - Partes envolvidas.....	69
Infográfico 5 - Argumentos da inicial.....	70
Infográfico 6 - Argumentos da contestação	74
Infográfico 7 – Argumentos das decisões	76
Infográfico 8 - Relatores	85

SUMÁRIO

RESUMO	6
ABSTRACT	7
LISTA DE SIGLAS	8
LISTA DE FIGURAS	10
LISTA DE GRÁFICOS	11
LISTA DE INFOGRÁFICOS	12
INTRODUÇÃO	12
1 CONTEXTO JURÍDICO DO CORTE ETÁRIO PARA INGRESSO NO ENSINO FUNDAMENTAL	21
1.1 Cronologia dos documentos sobre a idade de ingresso no ensino fundamental	24
1.2 Data do corte etário por estado de 2007 à 2014	41
1.3 Pesquisa UNDIME	46
1.4 Perspectiva pedagógica e jurídica	50
2 ANÁLISE DAS DECISÕES DO TJ-PR.....	59
2.1 Origem e partes das ações	63
2.2 Argumentos das ações: iniciais, contestações e decisões	70
2.2.1 Argumentos da petição inicial	70
2.2.2 Argumentos da contestação:	74
2.2.3 Argumentos das decisões:	76
2.3 Contradição argumentativa entre decisões de pedidos providos e negados	84
3 JUDICIALIZAÇÃO DA EDUCAÇÃO.....	90
3.1 Judicialização da Política e Ativismo Judicial	90
3.1.1 Judicialização dos Direitos Sociais	94
3.1.2 Capacidade técnica do Poder Judiciário	97
3.1.3 Reserva do Possível.....	101
3.1.4 Judicialização e democracia	104
3.1.5 Direito e Política	106
3.1.6 Separações dos Três Poderes	108
3.2 Judicialização da Educação.....	112

4 AUTONOMIA E ARTICULAÇÃO DOS CONSELHOS EDUCACIONAIS.....	120
4.1 Federalismo no Brasil	121
4.2 Educação brasileira no arranjo federativo	123
4.2.1 Competências educacionais	125
4.2.2 Conselhos de Educação	128
4.2.3 Regime Cooperativo (ou colaborativo)	132
4.3 Relações Intergovernamentais e Autonomia.....	136
4.4 Autonomia e articulação para o corte etário	143
CONCLUSÕES	152
REFERÊNCIAS	159
APÊNDICE A – ROTEIRO DE ENTREVISTAS	172

INTRODUÇÃO

A partir da promulgação das leis ordinárias 11.114/05 e 11.274/06, o ensino fundamental passou a ser obrigatório para todas as crianças com 6 anos, aumentando 1 ano nesta etapa do ensino obrigatório e, portanto, totalizando 9 anos de duração.

As leis ordinárias possuem natureza jurídica de abstração e generalidade, sendo assim, requerem regulamentação posterior para propiciar operacionalização. Levando em consideração que essas leis alteraram o conteúdo da Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional (LDB), coube ao Conselho Nacional de Educação (CNE) essa função subsidiária, como também a articulação das novas políticas com os demais conselhos educacionais dos estados e municípios para que haja coesão entre os sistemas, como preceitua o artigo 7º da sua lei de criação (Lei 9.131/95).

Muito embora a lei de 2005 não tenha sido exatamente omissa sobre a data de ingresso, citando “a partir dos 6 anos”, ela não especificou se seriam 6 anos completos ou a completar durante o ano letivo, o que provocou diversas consultas dos Conselhos Estaduais e Municipais ao CNE, que por sua vez, editou o Parecer nº 06/05, o qual delegou aos sistemas de ensino autonomia para estipular um corte etário, o qual seria 6 anos completos ou que venham a completar no início do ano letivo.

Esta expressão “até o início do ano letivo” gerou dúvidas e interpretações várias sobre a data limite considerada como início do ano letivo (PARANÁ, 2012). Então a priori, deixar sob o encargo dos sistemas já parece algo que possibilita conflito, pois assim haveria tantas datas para o corte etário quantos sistemas de ensino no Brasil. Esse fato pode enfraquecer princípios democráticos e federativos em nome do fortalecimento de uma autonomia pouco proveitosa aos entes.

Ainda, há que se destacar o fato de que o Plano Nacional de Educação (PNE) de 2001 já previa a tendência de ambas as leis. Sem contar que mesmo a LDB sugeria a matrícula facultativa a partir dos 6 anos, no ensino fundamental. Seguindo esse raciocínio, segundo Arelaro, Jacomini e Klein, o MEC fundamenta que essa medida garante a ampliação do acesso para as crianças que estavam fora da escola, principalmente as “pobres e excluídas”:

A consideração de que as crianças de 6 anos ainda estavam fora da escola, seja pela não obrigatoriedade ou por não existir oferta de vagas suficientes na educação infantil pública, gerou um aparente consenso de que o ensino fundamental de nove anos garantiria um maior número de alunos matriculados nas escolas brasileiras e, portanto,

asseguraria a essas crianças a efetivação do seu direito à educação (ARELARO; JACOMINI; KLEIN, 2011, p. 38).

Pode-se dizer, ainda, que a obrigatoriedade de ampliação do ensino fundamental também tem por objetivo uniformizar o sistema de educação básica no país, onde coexistem escolas que oferecem ensino fundamental com duração de 8 ou 9 anos. Ainda, tal medida pretende equiparar o sistema brasileiro ao dos outros países do Mercosul, onde a escolaridade obrigatória é de 12 anos: 9 de ensino fundamental mais 3 de ensino médio. Mas o mais importante é incluir as crianças que, sem a medida, estariam fora da escola.

E no documento do MEC “*Ensino fundamental de nove anos: passo a passo* do processo de implantação” encontra-se que os objetivos dessa ampliação consistem em melhoras das condições de equidade e de qualidade da Educação Básica para que as crianças prossigam nos estudos, alcançando maior nível de escolaridade. E também “assegurar que, ingressando mais cedo no sistema de ensino, as crianças tenham um tempo mais longo para as aprendizagens da alfabetização e do letramento” (BRASIL, 2009e, p. 5).

Ainda no mesmo documento, elucida-se que os conselhos de educação, dos estados e municípios, em consonância com as diretrizes nacionais, deveriam editar regulamentação que definisse normas e orientações gerais para a reorganização do ensino fundamental em seu sistema de ensino. Também deveria conter orientações sobre os municípios que não instituíram seu próprio sistema municipal¹, a definição da data de corte² e “a coexistência dos currículos do ensino fundamental de 8 anos (em processo de extinção) e de 9 anos (em processo de implementação progressiva)”³ (BRASIL, 2009e, p.8).

Obedecendo a essa disposição, o estado do Paraná, através do Conselho Estadual de Educação (CEE-PR), editou a Deliberação nº 03/06, que definiu normas para a implantação do ensino fundamental de 9 anos no seu sistema de ensino e estabeleceu a data de 1º de março como limite para que a criança completasse 6 anos.

Contudo, no mesmo ano, ocorreram ações no Tribunal de Justiça do Paraná (TJ-PR), sendo ingressadas predominantemente por famílias e instituições privadas requerendo o direito à matrícula no ensino fundamental para os que iriam completar 6 anos após o início do ano letivo. E por Ação Civil Pública (ACP), o Ministério Público (MP) requereu a matrícula dos educandos que completassem 6 anos até 31 de dezembro do ano de ingresso. A justiça paranaense declarou-se favorável ao pedido em liminar, determinando a inclusão na 1ª série do

¹ Parecer CNE/CEB nº 41/2006

² Pareceres CNE/CEB nº: 6/2005, 18/2005, 7/2007, 4/2008

³ Pareceres CNE/CEB nº 18/2005, 7/2007

ensino fundamental de 9 anos de todas as crianças com 6 anos completos ou a completar no decorrer do ano letivo.

Em desacordo com isso, o CEE-PR, através da Deliberação nº 02/08, estabeleceu que a matrícula de crianças no 1º ano deveria ser feita aos 6 anos de idade completos no início do ano letivo. Sendo assim, o MP emitiu a nota técnica 01/08 em repúdio à Deliberação. E ainda, em 2009 a Assembleia Legislativa do Paraná editou a Lei nº 16.049/09 provendo o direito à matrícula no 1º ano às crianças que completassem 6 anos até o dia 31 de dezembro do ano em curso.

Foi apenas em 2010, com a Resolução nº 01/10, que o CNE definiu diretrizes operacionais para a implantação do ensino fundamental de 9 anos, definindo dia 31 de março como data de corte para o ingresso. E também abriu exceção para as crianças de 5 anos, que independente do mês de aniversário, se estiveram matriculadas por mais de 2 anos na pré-escola, poderiam, apenas no ano de 2010, prosseguir seu percurso para o ensino fundamental. Porém, como se verificará nesse trabalho, essas resoluções geraram processos judiciais com concessão de liminares suspendendo seus efeitos em Pernambuco⁴, Ceará, alguns municípios da Bahia, Minas Gerais, Paraná, Santa Catarina, Rio Grande do Sul⁵ entre outros. Em 2012, o CEE/PR, no Parecer nº 03/2012, facultou a matrícula de crianças com menos de 6 anos no 1º ano do ensino fundamental, desde que completassem esta idade até a data de 31 de dezembro do ano em curso.

Em fevereiro de 2014, uma ACP interposta pelo MP Federal foi concedida com antecipação dos efeitos da tutela pela Justiça Federal do Rio Grande do Sul, com validade para os estados do Paraná, Santa Catarina e Rio Grande do Sul, determinando que a partir do ano letivo de 2015, o ingresso de crianças com 6 anos incompletos no ensino fundamental ocorreria independentemente de data de corte. Essa decisão foi revista pela segunda instância e em 2015 o TRF 4 voltou atrás declarando a legalidade das resoluções 01/10 e 06/10 do CNE e, portanto, a validade da data-corte de 31 de março para ingresso no ensino fundamental.

Em vista disso, pode-se dizer que a existência de normas conflitantes e a intervenção do MP Estadual e Federal, diretamente, ou por liminar em Ação Civil Pública, tem causado dúvidas aos municípios sobre a forma e organização de turmas no ensino fundamental de 9 anos e por extensão, às turmas de pré-escola da educação infantil. (PARANÁ, 2012; FLACH, 2012). Sendo que atualmente esta questão ainda não está finalizada, também por conta da Emenda Constitucional nº 59 de 2009 que alarga a obrigatoriedade da educação básica para 4 a 17 anos

⁴ Decisão revista em sentido oposto pelo STF no RE nº 1.412.704 - PE (2013/0352957-0)

⁵ Decisão revista em sentido oposto pelo TRF4 na ACP 5000600-25.2013.404.7115

de idade. Caso similar está gerando nova demanda judicial: o corte etário de 4 anos para o ingresso na pré-escola. Entretanto, acredita-se que Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental, a ADPF/292 proposta em setembro de 2013 no Supremo Tribunal Federal (STF) possa concluir essa discussão dando um rumo para todo o país. Sobre isso, Ferreira (2012, p. 1), argumenta:

Para alguns, tal discussão tem relação direta com os interesses dos pais que querem colocar os filhos, cada vez mais cedo, na escola. Para outros, esta discussão somente interessa às instituições particulares de ensino, posto que possibilita o aumento de seu público. Existem ainda aqueles que reconhecem a necessidade de pensar nos interesses das crianças envolvidas, buscando dar a elas um respaldo que muitas vezes não encontram na família ou na própria escola. Fundamentos para qualquer uma das posições são encontrados na legislação e em resoluções de conselhos de educação (nacional e estadual).

Porém, a LDB dispõe como finalidade para a educação infantil, a primeira etapa da educação básica, “o desenvolvimento integral da criança de até 5 (cinco) anos, em seus aspectos físico, psicológico, intelectual e social, complementando a ação da família e da comunidade” (art. 29). E de outra forma, estabelece objetivos diversos para o ensino fundamental:

[...] a formação básica do cidadão, mediante: I - o desenvolvimento da capacidade de aprender, tendo como meios básicos o pleno domínio da leitura, da escrita e do cálculo; II - a compreensão do ambiente natural e social, do sistema político, da tecnologia, das artes e dos valores em que se fundamenta a sociedade; III - o desenvolvimento da capacidade de aprendizagem, tendo em vista a aquisição de conhecimentos e habilidades e a formação de atitudes e valores [...] (BRASIL, 1996, art. 32).

Desta forma, o ingresso antecipado da criança no ensino fundamental pode comprometer seu desenvolvimento integral nos aspectos físico, psicológico, intelectual e social, como se encontra no art. 29 da LDB. Sendo que as práticas pedagógicas que compõem a proposta curricular da educação infantil devem ter como eixos norteadores as interações e a brincadeira, segundo as Diretrizes Curriculares para a educação infantil (2009), por meio de experiências que respeitem a especificidade do trabalho nesta etapa educacional, sem procedimentos de seleção, promoção ou classificação, comumente usados no ensino fundamental.

Em vista disso, a definição de corte etário para o ingresso no ensino fundamental, garante o direito das crianças com menos de 6 anos na educação infantil, protegendo a infância, permitindo o planejamento, metodologias e espaços específicos às crianças pequenas. Logo, é possível verificar que os magistrados não levaram esses argumentos em consideração, pois como será visto adiante, deram provimento as ações de todas as crianças que entraram com pedido de ingresso antecipado, com exceção das que tinham menos de 5 anos.

Arelaro et al. (2011) comentam sobre a falta de uma discussão a respeito dos rumos da pré-escola em sua nova organização, como também a falta de orientação dos professores e das escolas, que podem estar confundindo o último estágio da educação infantil com o 1º ano do ensino fundamental (em alguns casos, apenas trocando a placa do pré-III por outra placa escrito 1º ano). Ainda, ressalta-se a possibilidade de orientações insuficientes vindas dos Conselhos⁶.

Silva (2013) atenta para o fato de que o intérprete da lei não deve restringir-se a um exame jurídico-positivista, ainda mais quando se está trabalhando com direitos sobre o desenvolvimento de crianças e adolescentes. Inclusive, por este motivo o ECA dispõe em seu art. 150 sobre a obrigatoriedade de uma equipe inter profissional para auxiliar tecnicamente as varas da juventude e infância.

Assim, para questionar regras de organização do sistema educacional, deve o profissional do direito buscar subsídios de outras áreas da ciência para que não corra o risco de transpor para o campo do direito, da consecução de políticas públicas, meras opiniões, pontos de vistas e palpites pessoais (SILVA, 2013, p.12).

Ainda, o mesmo autor (SILVA, 2013, p. 22), sugere a consulta da sociedade civil e aos especialistas como médicos e educadores para examinar com rigor questões sobre o corte etário, concluindo ser fundamental que exista um maior diálogo entre os sistemas jurídico e o educativo para benefício da infância e das crianças.

Sendo assim, o objeto deste trabalho é a judicialização da política do corte etário para o ingresso no ensino fundamental no Paraná, sendo que se recortou a trajetória neste estado tendo em vista que ela é mais conturbada quando comparada aos outros.

Além disso, encontra-se que essa pesquisa se insere entre os campos do Direito e da Educação e se justifica na Linha de Políticas Educacionais levando em consideração a grande quantidade de regulamentos e ações judiciais de diversas instâncias questionando o corte etário, principalmente no TJ/PR, as quais se confrontaram com documentos em defesa da idade de 6 anos completos para o ingresso no ensino fundamental - que já é uma demanda antiga da LDB/1996 facultada pelo art. 87 § 3º. Esses documentos foram elaborados por especialistas em infância e suas vozes devem reverberar na sociedade e no Tribunal de Justiça do Paraná. Afinal, não se trata apenas de opinião ou de uma arbitrariedade, mas sim conclusões respaldadas em pesquisas de especialistas na área.

Ademais, considera-se prioritariamente o maior sujeito afetado por tal política, a criança. Ou seja, este trabalho não se limita à discussão sobre qual racionalidade deve

⁶Somente após 2009 o MEC distribuiu amplamente o documento “*Ensino fundamental de nove anos: passo a passo* do processo de implantação”, o qual tinha por objetivo subsidiar gestores municipais e estaduais, conselhos de educação, comunidade escolar e demais órgãos e instituições sobre o tema do novo ensino fundamental.

preponderar, se a jurídica ou a pedagógica, mas sim, defender o direito à infância e à educação de qualidade própria a esta fase da vida.

Desta incoerência, entre o que foi proposto em lei com regulamentações pelos conselhos de educação e o que foi decidido pelo corpo jurídico do Tribunal paranaense, parte o objetivo geral deste trabalho: compreender o processo de judicialização da política de corte etário para o ingresso no ensino fundamental paranaense.

Disto posto, elencam-se aqui os objetivos específicos: i) mapear os documentos jurídicos e normativos sobre o tema, como leis, ações no TJ/PR, ações coletivas no Brasil, decisões das Cortes Superiores e regulamentações dos conselhos nacional e paranaense de educação, bem como seus princípios norteadores. ii) compreender de que modo o questionamento judicial de tal política se associa com as competências normativas estabelecidas para os conselhos de educação. iii) perquirir a necessidade do corte etário aos 6 anos de idade, como também de uma data-corte nacional. iv) trazer indicativos e elementos para a análise sobre qual entidade compete a normatização de tal corte etário e a quem caberia o papel de articular essa política entre os entes federativos efetivando o regime colaborativo.

Para responder a esses objetivos, destacam-se duas categorias de análise principais para o recorte deste trabalho: a investigação do fenômeno da judicialização da educação, enquanto política pública e a relação entre a autonomia e a articulação dos conselhos de educação.

Salienta-se que esta pesquisa possui natureza qualitativa, a qual se desenvolveu a partir de coleta de dados, dos quais foram instrumentos entrevistas e análise documental;

Alguns dos documentos utilizados são normativos como as deliberações do CEE/PR nº 09/01, 03/06, 05/06, 02/07, 02/08, o Parecer do CNE nº 06/05 e resoluções nº 01/10 e 06/10 sobre o corte etário a partir de 2005, como também as leis federais 11.114/05 e 11.274/06 que versam sobre o assunto, a LDB, ECA e Constituição, Lei nº 9.131/95 que cria o CNE e a Lei nº 16.049/09 da Assembleia Legislativa do Paraná.

Para sua coleta, buscou-se no site do Ministério da Educação, na aba governo, seguida de legislação e então procurou-se nos pareceres e resoluções da câmara de educação básica, aqueles cujo o tema se relacionava com a questão etária do ingresso no ensino fundamental.

Outros documentos são de natureza jurídica, como a Ações Cíveis Públicas (ACPs) propostas pelo Ministério Público, a ADPF/292 do STF e diversas outras ações de outras entidades. Em sua maioria, as ACPs foram encontradas no aviso de suspensão das resoluções 01/10 e 06/10 do CNE. Todavia, ressalta-se que a coleta desses documentos não foi exaustiva.

Outra espécie de documento jurídico utilizado para a realização desta pesquisa foram os acórdãos proferidos pelos desembargadores do Tribunal de Justiça do Paraná. A consulta foi realizada no portal eletrônico do TJ-PR, no primeiro semestre de 2014, portanto as decisões são referentes ao período de 1995 a 2013. Foram inseridas as modalidades da educação que se pretendia encontrar nos acórdãos e ementas no campo “pesquisa detalhada”, para que, com isso, fosse possível observar as decisões que abordavam temas relacionados ao direito à educação.

Essas decisões foram coletadas por uma equipe de pesquisadores no âmbito da pesquisa a qual esta dissertação integra: “Possibilidades e limites da judicialização da educação: análise do Sistema de Justiça do Paraná⁷”. Todavia, para este trabalho foram filtradas somente as decisões relativas ao seu objeto, o corte etário no Ensino Fundamental.

Após a análise desses documentos, foi elaborada uma tabela⁸ detalhando cada decisão sobre o tema em parâmetros como: ano de julgamento, assunto, se a ação foi individual ou coletiva, partes presentes, parte ingressante em primeira instância, os argumentos utilizados na inicial, argumentos da contestação, argumentos da coisa julgada e seu relator. Posteriormente, para a análise foram criados infográficos sobre cada um desses parâmetros. E em alguns casos, cruzando informações contidas neles.

No que se refere às entrevistas, procurou-se encontrar alguns dos atores principais no desenvolvimento da questão do corte etário no ensino fundamental no Paraná, tais como a representante do MP-PR para questões educacionais, membro do Conselho de Educação do estado do Paraná que contribuiu na relatoria das resoluções do tema aqui em foco, representante da UNCME/PR e por fim, a assessora pedagógica do sindicato das escolas particulares do Paraná (SINEPE/PR). Utilizou-se de entrevistas semiestruturadas (consultar em apêndice), as quais buscaram compreender o envolvimento das entidades representadas no caso em estudo.

Na pesquisa bibliográfica, trabalhou-se principalmente com as obras de Luís Roberto Barroso, Ernani Rodrigues de Carvalho, Celso Fernandes Campilongo sobre judicialização da política. Já sobre o regime federativo no que concerne à educação utilizou-se os trabalhos de Fernando Luiz Abrucio e Romualdo Luiz Portela de Oliveira para então avaliar o papel dos conselhos de educação, principalmente o papel articulador do CNE e suas consequências para o caso estudado. Ainda, sobre a questão da judicialização da educação e do corte etário para o ensino fundamental destacam-se os trabalhos de Carlos Roberto Jamil Cury, João Paulo Faustioni Silva e Adriana Dragone Silveira.

⁷ Pesquisa com financiamento pelo CNPq e sob coordenação da Prof^a Dr^a Adriana Aparecida Dragone Silveira.

⁸ Consultar apêndices

Ressalta-se ainda que este trabalho pretende aproximar o discurso pedagógico do jurídico, auxiliando a permeabilidade do primeiro no sistema do segundo, movimentando-se contrariamente a uma disputa epistemológica e rumando ao trabalho cooperativo de ambos os campos. Acredita-se que isto seja possível, pois apesar do mestrado da autora ser em Educação, essas discussões tiveram início em sua graduação em Direito na mesma instituição, concomitantemente aos anos de iniciação científica em políticas educacionais, desenvolvendo temas como a educação no regime federativo, direito à educação e filosofia jurídica, o que contribuiu para o atual contorno do presente trabalho.

Atenta-se que esta dissertação se desenvolve a partir de um tema que está envolto por grandes tensões: a começar pela disputa de um mercado de vagas entre escolas privadas de educação infantil e ensino fundamental. Por conflitos de competência normativa, tendo em vista âmbito de abrangência das diversas deliberações, resoluções e leis conflitantes sobre o tema. Também pelas ações das escolas particulares acabarem por interferir e alterar a gestão de escolas públicas. Sobretudo, tensões entre os poderes do Estado, tendo em vista que o legislativo propôs a lei como um ideal, a qual não se consumou pelo executivo por sua fragilidade perante a força de um judiciário alheio à legislação e normatização da educação, bem como pela atuação, coordenada nacionalmente, de um ministério público que tampouco se articula com o campo educacional e que, portanto, acabam por prejudicar as crianças e seu direito à infância.

Essas tensões serão abordadas ao longo dos 4 capítulos deste trabalho. O primeiro se propõe a mapear, ainda que não exaustivamente, os documentos jurídicos e normativos proferidos sobre o tema no Brasil, de modo a contextualizar a conjuntura paranaense. Ainda, estão compilados alguns manifestos de organizações relativas à educação infantil, os quais se posicionam em favor do corte etário de 31 de março e contrários à antecipação do ingresso no ensino fundamental de crianças com menos 6 anos de idade, tendo em vista o direito à infância.

No mesmo capítulo, também seguem alguns depoimentos de entrevistas com os diversos atores deste caso concreto, como representante do MP-PR, membro do Conselho de Educação do estado do Paraná e do sindicato das escolas particulares (SINEPE/PR). As entrevistas consistem em buscar compreender como esses atores observaram o fenômeno da judicialização da idade de ingresso para o ensino fundamental no Paraná e investigar se as instituições as quais representam tiveram alguma influência nesse processo.

O segundo capítulo versa sobre a judicialização da política de corte etário para ingresso no ensino fundamental no Paraná, em que são analisados pareceres, resoluções dos conselhos

de educação e leis sobre o tema, bem como as decisões proferidas pelos desembargadores do TJ/PR seguindo uma análise de uma tabela elaborada com base nesses documentos.

No terceiro capítulo “Judicialização da educação” parte-se de duas abordagens: judicialização na perspectiva substancialista e procedimentalista. Posteriormente, faz-se a análise da influência que os conflitos de direitos sociais exercem na judicialização das políticas públicas, trazendo o debate da reserva do possível, capacidade técnica do Judiciário, sua interferência na qualidade do regime democrático e na distribuição dos Poderes do Estado. A segunda parte dessa sessão se dedica a análise da judicialização da educação e posteriormente analisa o caso em estudo à luz do que foi trazido pelas teorias apresentadas.

O quarto e último capítulo: “Autonomia e articulação nos conselhos educacionais” versa sobre o regime federativo de maneira introdutória para analisar o seu desenho no que concerne à educação, como as competências de cada ente federativo e o papel dos conselhos de educação. Disso se buscará trazer elementos para a análise sobre qual entidade caberia o papel articulador das políticas educacionais efetivando o regime colaborativo proposto na Carta Constitucional, avaliando a posição do Conselho Nacional de Educação nesse sentido e suas consequências para o caso estudado, como também as relações intergovernamentais e conflitos de autonomia entre os entes.

Derradeiramente, espera-se que a argumentação apresentada neste trabalho possa auxiliar como fundamento nesse litígio, já que a maioria dos argumentos jurídicos sobre o corte etário se colocam a favor do ingresso precoce, o que não se funda em benefícios para a infância, nem das crianças pequenas. Mas, opostamente, desrespeitam institutos constitucionais, infringindo os direitos fundamentais dessas crianças.

1 CONTEXTO JURÍDICO E NORMATIVO DO CORTE ETÁRIO PARA INGRESSO NO ENSINO FUNDAMENTAL

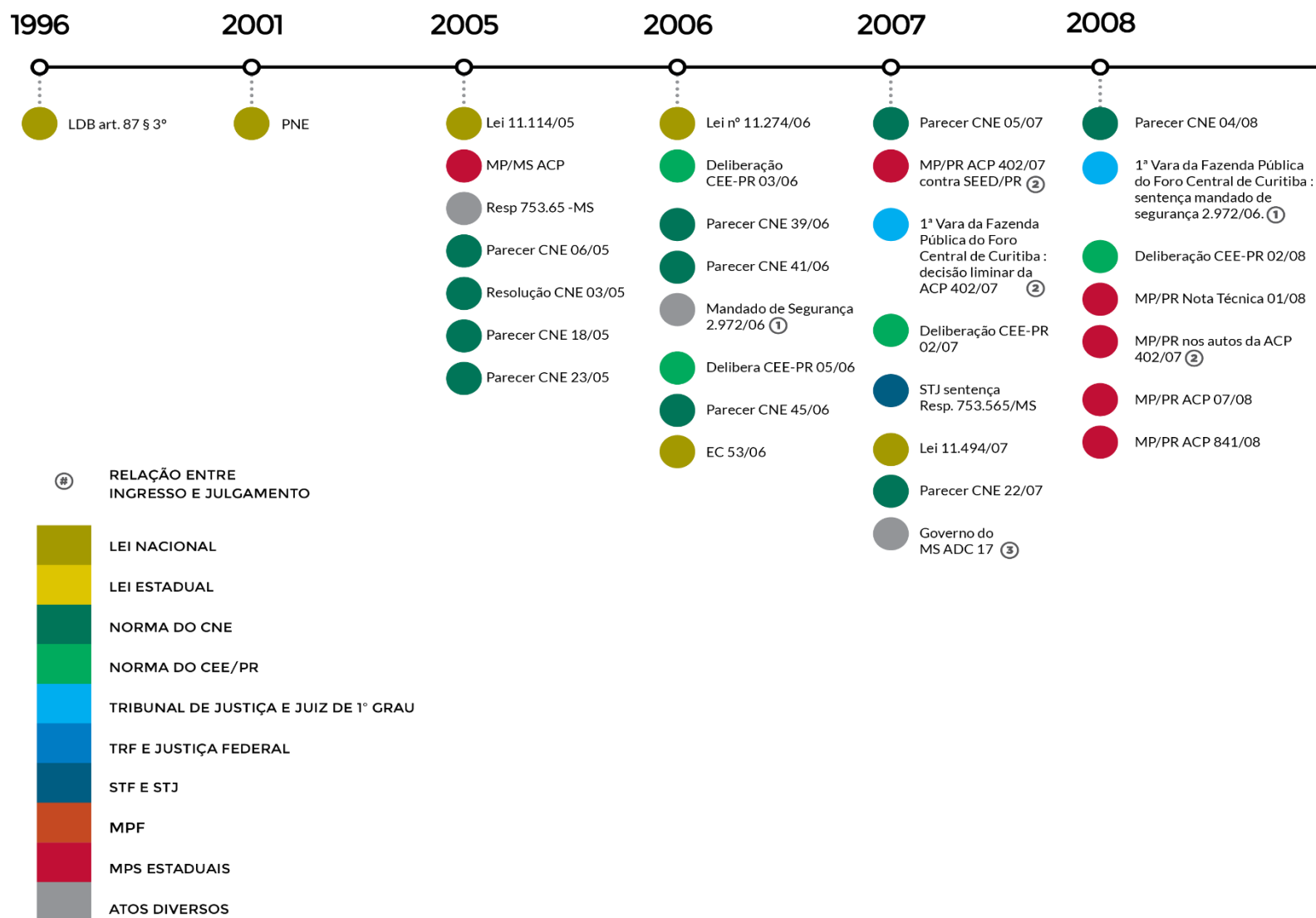
Para que se possa falar em exigibilidade ou judicialização da política de ingresso no ensino fundamental, em particular no estado Paraná, será necessário contextualizar todo o seu histórico jurídico e normativo no Brasil. Sendo assim, pretende-se nesse capítulo mapear tanto deliberações, resoluções e pareceres do CNE e CEE-PR, quanto leis proferidas sobre o tema pelos diversos entes federados, como também ações coletivas do MP e recursos nas cortes superiores.

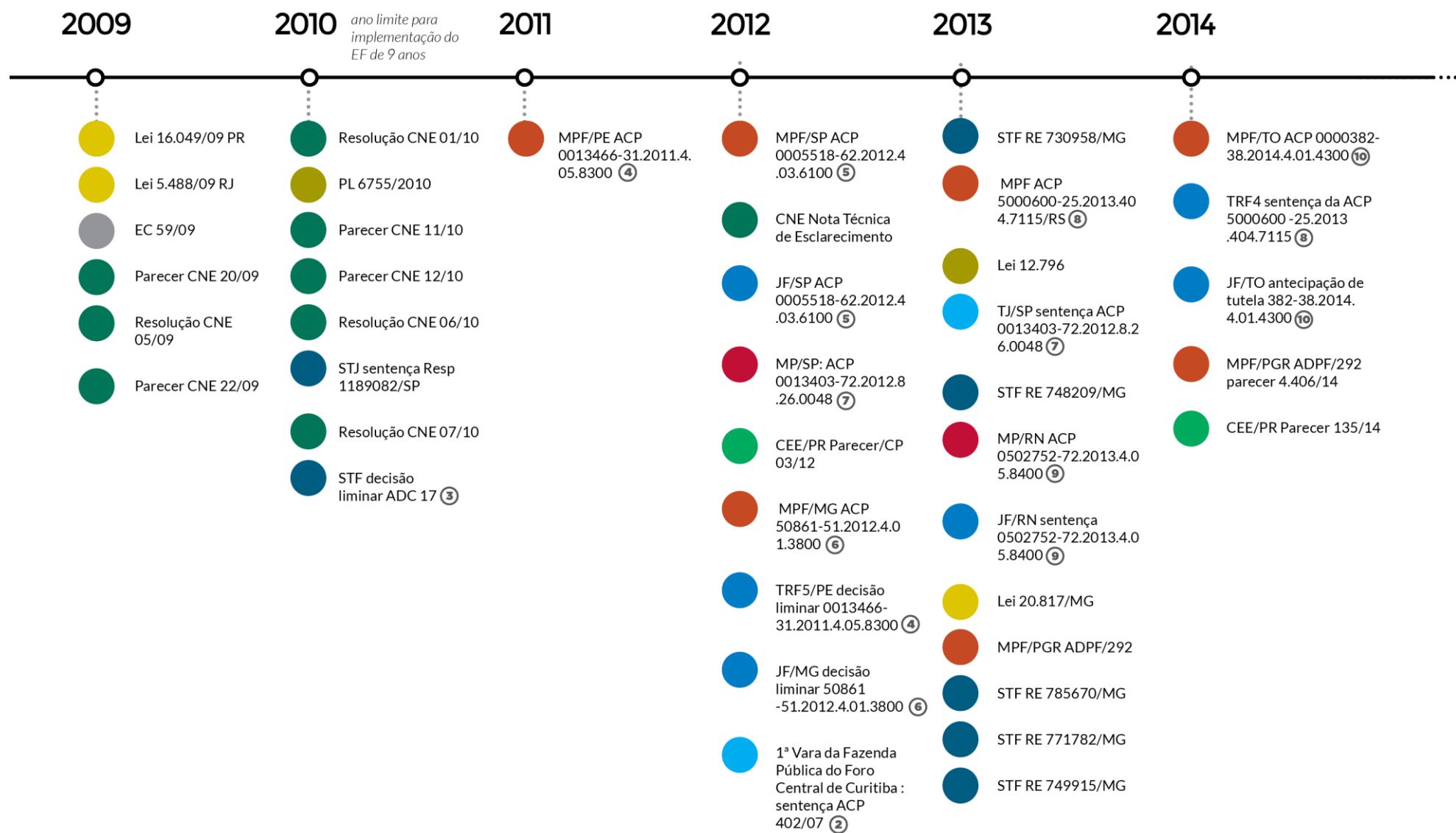
Acredita-se que com esse exercício, seja possível demonstrar que a necessidade de uma data-corte válida em todo território brasileiro ainda se mantém atual, mesmo depois da promulgação da Emenda Constitucional nº 59/2009, que previu a obrigatoriedade do ensino dos 4 aos 17 anos de idade.

Para tanto, inicia-se a análise através de uma linha do tempo na qual será possível visualizar as ações dos atores ao longo dos anos. Pesquisou-se documentos que tivessem relação com o tema e nessa busca foram encontrados pareceres, leis, resoluções, acórdãos, etc. Todavia, para este exame selecionou-se os de conteúdo mais relevante e não repetido, privilegiou-se documentos de validade nacional e processos judiciais ingressados pelo MP, bem como regulamentações paranaenses para fundamentar o recorte proposto. Portanto, salienta-se que o levantamento realizado não é exaustivo, mas sim exemplificativo.

Posteriormente, analisa-se um mapa comparativo da data-corte em todo Brasil, evidenciando a quantidade de vezes que foi alterada, especialmente no Paraná. Também serão trabalhados alguns gráficos elaborados pela União Nacional dos Dirigentes Municipais de Educação (UNDIME) que traduzem uma pesquisa sobre a matéria. Por fim, serão abordados argumentos jurídicos e pedagógicos que tentam defender a existência, ou não, de uma data-corte para ingressar nessa etapa da educação básica. Em tempo, alguns trechos das entrevistas realizadas com os representantes do MP/PR, CEE/PR e SINEPE/PR serão trazidos durante a análise.

Figura 1 - Linha do Tempo





1.1 Cronologia dos documentos sobre a idade de ingresso no ensino fundamental

A LDB de 1971 trouxe em seu art. 20 que o ensino de 1º grau, atualmente ensino fundamental, seria obrigatório dos 7 aos 14 anos. Sendo assim, historicamente, a idade mínima para ingresso nesta etapa do ensino era de 7 anos, confirmada em todo ordenamento legal até a edição da LDB de 1996, na qual em seu art. 87 § 3º já admitia, facultativamente, a matrícula no ensino fundamental de 8 anos de duração a iniciar-se aos 6 anos de idade. Também, de acordo com a Indicação CEE-PR nº 01/06 “Esta abertura permitiu que os sistemas de ensino, inclusive o do Estado do Paraná, autorizassem a matrícula, mediante a existência de vagas, de crianças que completassem seis anos no início do ano letivo” (PARANÁ, 2006b, p. 10). Sendo assim, o entendimento em torno do termo “facultativamente” era o de que a matrícula a partir dos 6 anos ocorria caso os sistemas e estabelecimentos de ensino tivessem condições para tanto. Isso se confirma desde a lei que estabeleceu o sistema paranaense de ensino, a Lei 4.978/64, a qual preceitua em seu art. 94 que:

O ensino primário é obrigatório a partir dos sete (7) anos de idade, podendo ser matriculadas na 1ª. série do curso primário crianças com seis (6) anos completos.
Parágrafo único. Em casos de insuficiência de vagas na primeira série, terão preferências absoluta as crianças que já completaram sete (7) anos, estabelecendo-se, para as vagas restantes e destinadas a menores de sete (7) anos, critério de preferência pela ordem decrescente de idade.

Em 2001, a Lei 10.172 promulgou o Plano Nacional de Educação, o qual já previa a ampliação do ensino fundamental para 9 anos de duração com início aos 6 anos de idade como meta da educação nacional à medida que fosse sendo universalizado o atendimento na faixa de 7 a 14 anos. Sobre isso se esclarece que o objetivo era oferecer maiores oportunidades de aprendizagem no período da escolarização obrigatória e assegurar que, ingressando mais cedo no sistema educacional, as crianças prosseguissem nos estudos, alcançando maior nível de escolaridade. Ou seja, é uma medida antiga que alguns sistemas de ensino já iam aplicando.

O foco da política educacional era a universalização da educação fundamental dos 7 aos 14 anos para então cobrir a faixa a partir dos 6 anos de idade. Contudo, destaca-se o fato das instituições privadas não terem o mesmo problema com número de vagas e condições financeiras ou materiais que as escolas públicas, então já lhes era possibilitado receber crianças aos 6 anos de idade nesta etapa do ensino.

Em 2005 ocorreu a promulgação da Lei nº 11.114, a qual alterou a LDB nos artigos 6º, 32 e 87 e tornou obrigatória a matrícula das crianças com 6 anos de idade no ensino fundamental. Tão logo da edição desta lei o MP do Mato Grosso do Sul interpôs Ação Civil

Pública com efeitos para seu estado para que todas as crianças com 6 anos de idade, mesmo que incompletos, fossem matriculadas no percurso fundamental. Em resposta, o TJ local se manifestou a favor da ação e com isso o governo do mesmo estado instaurou o Recurso Especial (Resp) 753.565/MS no STJ visando reverter os efeitos da ACP alegando que o acórdão proferido pelo TJ/MS violava dispositivos da LDB. O Órgão Superior, em 2007, não deu provimento ao Resp, mas ao contrário, aprovou a matrícula antecipada das crianças com 6 anos incompletos em todo o estado, por meio de laudo que aferisse capacidade psicopedagógica com base nos arts.54V do ECA⁹ e 208V da CF¹⁰, dispositivos que abordam sobre o acesso ao ensino de acordo com a capacidade de cada um¹¹. Sobre isso, o ministro Luiz Fux assim se posicionou: “Havendo a comprovação de a criança com seis anos incompletos estar apta para cursar o ensino fundamental, impõe-se lhe garantir o acesso à educação, direto fundamental”.

Voltando ao ano de 2005, o Conselho Nacional de Educação (CNE) editou o Parecer 06/05, o qual reexaminou o Parecer 24/04, que visava o estabelecimento de normas nacionais para a ampliação do ensino fundamental para 9 anos de duração. E o Parecer 18/05 que apresentou orientações para a matrícula das crianças de 6 anos de idade no ensino fundamental em atendimento à Lei nº 11.114/05, como esclarece:

A antecipação da obrigatoriedade de matrícula e frequência à escola a partir dos 6 (seis) anos de idade e a ampliação da escolaridade obrigatória são antigas e importantes reivindicações no campo das políticas públicas de educação, (...) Em alguns estados e municípios já se experimentavam estas medidas; o Ministério da Educação junto com estados, municípios e entidades representativas dos educadores e da sociedade vinham promovendo estudos e os projetos de Lei que pretendiam disciplinar, em conjunto, estas medidas e as regras básicas para sua execução. No entanto, o processo político-legislativo precipitou uma destas medidas – apenas a da obrigatoriedade de matrícula no Ensino Fundamental aos seis anos -, de forma incompleta, intempestiva e com redação precária. (BRASIL, 2005d, p. 1 e 2).

No que se refere à precipitação mencionada acima, observa-se um intervalo de um ano entre a Lei 11.114/05, que obriga a matrícula no ensino fundamental aos 6 anos de idade e a Lei 11.274/06 que dispõe sobre a duração 9 anos desta etapa escolar. E sobre a precária redação, atenta-se ao fato da lei não estabelecer se no caso seriam 6 anos completos ou a completar durante o ano letivo. Ainda, reforça-se a ideia de que a antecipação da obrigatoriedade no ensino fundamental não é desconexa das demandas sociais, sendo seu projeto elaborado juntamente com a sociedade (BRASIL, 2005d).

⁹Art. 54. É dever do Estado assegurar à criança e ao adolescente: acesso aos níveis mais elevados do ensino, da pesquisa e da criação artística, segundo a capacidade de cada um.

¹⁰Art. 208. O dever do Estado com a educação será efetivado mediante a garantia de: acesso aos níveis mais elevados do ensino, da pesquisa e da criação artística, segundo a capacidade de cada um.

¹¹ Esse conceito será melhor trabalhado no capítulo II.

Houve também a redação da Resolução 03/05, do CNE, que definiu normas nacionais para a ampliação do ensino fundamental para 9 anos de duração dispondo que ele deve iniciar-se aos 6 anos de idade completos no início do ano letivo. Esta é a primeira tentativa de regulamentação do corte etário para completar 6 anos:

5. os sistemas de ensino deverão fixar as condições para a matrícula de crianças de 6 (seis) anos no Ensino Fundamental **quanto à idade cronológica:** que tenham 6 (seis anos) completos ou que venham a completar seis anos no início do ano letivo; (BRASIL, 2005c, p. 10). (Sem grifos no original).

Logo, nesta Resolução encontra-se a origem do que atualmente se tornou um problema: o limite etário para o ingresso no ensino fundamental. Como se pode observar, a norma estabelece que fica a critério do sistema de ensino a fixação de tal corte, podendo ele ser dos 6 anos completos ou a completar até o início das aulas. Nesse sentido, essa Resolução autoriza haver tantas datas de corte quanto sistemas de ensino existentes na nação, desde que esta seja no início do ano letivo, o que é um conceito bastante aberto.

Além disso, comenta-se no mesmo documento que foi realizada uma sessão de trabalho com representantes do Conselho Nacional de Secretários Estaduais de Educação (CONSED), do Fórum Nacional dos Conselhos Estaduais de Educação (FNCE), da União Nacional dos Dirigentes Municipais de Educação (UNDIME) e da União Nacional dos Conselhos Municipais de Educação (UNCME) com o objetivo de aprofundar a análise do assunto. Dessa forma, mais uma vez aponta-se que o limite regulamentado não foi uma construção legislativa imposta pelo conselho, pois na verdade foi fruto de discussão e debate com entidades representativas, tanto da sociedade, quanto de profissionais da educação.

Ainda, a Assessoria Internacional do MEC por meio do MEMO/MEC/GM/AI nº 374/2004, de 12/7/2005, encaminhou as conclusões da XXVII Reunião de Ministros da Educação, do Setor Educacional do Mercado Comum do Sul (MERCOSUL), realizada em Porto Alegre em 2004. Lá se discutiu tanto sobre a demanda para a ampliação, como a antecipação da obrigatoriedade do ensino fundamental, pois o Brasil era o único país que não possuía 12 anos de educação básica, dificultando o reconhecimento e a equiparação de estudos entre os países membros.

O artigo 3º do Protocolo de Integração Educativa definiu como objetivos da criação de uma tabela de equivalência o estabelecimento de denominações equivalentes dos níveis de educação de cada um dos Estados Partes, a harmonização dos mecanismos administrativos que facilitem o desenvolvimento do que foi estabelecido e a criação de mecanismos que favoreçam a adaptação dos estudantes no país receptor. (BRASIL, 2005e).

Disto posto, o Brasil tomou as devidas providências para se adequar ao sistema proposto e editou o Parecer 23/05 que apresentou a Nova Tabela de Equivalência do Protocolo de Reconhecimento de Títulos e Estudos no Nível da Educação Básica (Ensino Fundamental e Médio) não técnico entre os países do Mercosul.

Neste particular, no que se refere à matrícula inicial na pré-escola e no ensino fundamental, respectivamente, aos 4 anos e aos 6 anos de idade, praticamente todos os países envolvidos adotavam o dia 31 de março como a data de corte para finalização das matrículas e efetivo início do ano civil escolar. A adoção dessa mesma data facilitaria sobremaneira o trânsito de alunos entre os seus diversos países (BRASIL, 2012). Destaca-se também que dentre as 18 nações latino-americanas, em sete o ingresso no ensino fundamental é aos 7 anos de idade; em dez países, aos 6, e, em um deles, a Venezuela, aos 6 ou 7 anos. Esses dados foram sistematizados em 2006, quando se considerava no Brasil a entrada aos 7 anos na 1ª série do sistema de 8 anos de escolaridade fundamental (MORO, 2009).

Finalmente em 2006 é promulgada a Lei nº 11.274/06 que altera a LDB e amplia o ensino fundamental para 9 anos de duração, com a matrícula de crianças de 6 anos de idade e estabelece prazo de implantação pelos sistemas de ensino até 2010.

No estado do Paraná, o primeiro documento do Conselho Estadual de Educação (CEE-PR) sobre o tema é a Deliberação 03/06, a qual apresenta normas para a implantação do ensino fundamental de 9 anos de duração para esse estado definindo o corte de ingresso como 6 anos completos até 1º de março. Sobre a edição dessa nova Deliberação o CEE-PR (PARANÁ, 2008, p. 9) comenta:

Faz-se necessário recuperar a história recente deste Conselho quando houve a necessidade de alterar a data de ingresso na primeira série do Ensino Fundamental de 31 de março para 1º (primeiro) de março, estabelecido pela Deliberação nº 09/01. Na ocasião tal mudança justificou-se uma vez que as instituições de ensino interpretaram no texto normativo que a definição de 31 de março tinha o objetivo de contemplar em uma única data o início das aulas em todos os calendários escolares, deste entendimento para a interpretação de que o início do ano letivo era um conceito largo que permitia incluir também que o mês de abril foi um passo a mais. Para superar estas interpretações de ocasião que o Conselho exarou a Deliberação nº 09/01.

Em seu art. 15 - § 1º comenta que “A ampliação do ensino fundamental para nove anos de duração, como política afirmativa de equidade social, requer de todas as escolas e de todos os educadores o compromisso com a elaboração de um novo projeto pedagógico, visando o redimensionamento da Educação Básica”.

Com isso traz a ideia, já abordada na introdução, de que antecipação da obrigatoriedade é principalmente uma política de inclusão daqueles que estavam fora da escola. Também alerta

para a exigência de um novo projeto pedagógico, consubstanciado ao seu art. 17 - I que dispõe sobre a não transferência dos conteúdos e atividades da atual 1.^a série para as crianças de 6 anos de idade no novo ensino fundamental com 9 anos de duração, mas que concebam uma nova organização de conteúdos. Ademais, na indicação 01/06 CEE/PR (PARANÁ, 2006b, p. 14 e 15), que acompanha a referida Deliberação, encontra-se que:

A ampliação do ensino fundamental está justificada em três importantes questões:

- I) Questão de direito, visando à equidade social, o acesso, a permanência e continuidade de estudos.
- II) Questão política, que visa o desenvolvimento social e econômico do país, considerando a integração regional e acreditação internacional, traduzida no reconhecimento mútuo de estudos dos países membros e associados do Mercosul.
- III) Questão pedagógica, que permite mais tempo e continuidade para o educar e cuidar, (...)

Essas três esferas questão de direito, política e pedagógica, serão melhor examinadas adiante neste capítulo.

Em sequência, encontra-se o Parecer 39/06 do CNE que responde consulta sobre situações relativas à matrícula de crianças de 6 anos no ensino fundamental. Esse documento examina exaustivamente a questão da matrícula de alunos de 6 anos de idade no primeiro ano da escolarização fundamental e conclui que não se trata, apenas, sobre a idade cronológica, porque implica na preservação da identidade da educação infantil (pré-escola) e no respeito ao direito da criança de ser criança, questão essa que também será abordada em momento posterior neste capítulo.

Evaristo Dias Mendes, advogado e assessor jurídico do CEE/PR, comentou em entrevista que no Paraná, no ano de 2006, uma dúzia de escolas privadas (Sociedade Educacional Positivo LTDA e outras), conveniadas ao SINEPE, através de advogados deste mesmo sindicato, ingressaram com o Mandado de Segurança 2.972/06 contra o CEE/PR devido a Deliberação 03/06, para conseguir matricular no 1º ano do ensino fundamental de suas escolas da rede particular, crianças com 6 anos incompletos. (MENDES, Evaristo: depoimento [nov. 2014]. Curitiba, entrevista concedida à autora). Os eixos norteadores que sustentaram a argumentação desse conjunto de escolas são os seguintes:

Existem crianças em pleno processo educacional, já sendo alfabetizadas na última série da Educação Infantil (Jardim III), [...] isto é, as crianças embora mudem de nível (educação infantil para ensino fundamental), na prática não teriam qualquer evolução, pois o conteúdo do primeiro ano de nove seria praticamente idêntico ao último ano da educação infantil. (PARANÁ, TJ, Processo nº 2972, 2006, fls. 11).

Em 2007 o pleito foi autorizado através de liminar concedida na 1ª Vara da Fazenda de Curitiba e por consequência, o CEE-PR editou a Deliberação 05/06 que apresentou algumas orientações para a implantação do ensino fundamental de 9 anos, definindo o ano de 2007 como transição do sistema de 8 para 9 anos de duração, com isso esperou-se resolver o litígio. Mas a sentença foi dada apenas em 2008, quando o juiz em primeira instância além de confirmar as matrículas já feitas, concedeu o direito da matrícula de seus alunos com 6 anos incompletos e afastou a incidência da Deliberação 03/06 no Paraná.

Outro documento promulgado em 2006 foi o Parecer 45/06 do CNE que responde uma consulta referente à interpretação da Lei Federal nº 11.274 quanto à forma de trabalhar nas séries iniciais do ensino fundamental. Ocorreu também a edição da Emenda Constitucional 53/06 que deu nova redação aos artigos 7º, 23, 30, 206, 208, 211 e 212 da CF, apontando que a pré-escola atenda crianças até 5 anos de idade.

Prosseguindo, o ano de 2007 já se iniciou com uma consulta da UNCME/RS, com base nas Leis nº 11.114/05 e nº 11.274/06, respondida pelo CNE através do Parecer 05/07 sobre a transição do sistema de 8 para 9 anos e a equivalência das crianças em cada série. O conselho respondeu que o art. 24 II¹² da LDB é explícito ao dizer que a equivalência é possível em qualquer série, com a exceção à primeira série do ensino fundamental. Logo nenhuma criança que está ingressando nesta etapa da escolarização poderia ser matriculada no segundo ano letivo, tenha ela ou não frequentado a pré-escola.

Pouco tempo depois, nos autos do já citado Mandado de Segurança 2.972/06 o MP/PR entrou com a Ação Civil Pública (ACP) 402/07, contra a Secretaria de Educação do Paraná, pretendendo revogar a Deliberação 03/06 do CEE/PR em todo território paranaense, por se posicionar contra a possibilidade do uso de critério cronológico como medida de ingresso à educação fundamental. Também alegou a inconstitucionalidade de qualquer norma que proibisse a matrícula de crianças com menos de 6 anos no ensino fundamental.

Em entrevista realizada em 2014¹³, a promotora de Justiça do MP/PR e Coordenadora do Centro de Apoio Operacional às Promotorias de Justiça de Proteção à Educação,

¹²Art. 24. A educação básica, nos níveis fundamental e médio, será organizada de acordo com as seguintes regras comuns:

II - a classificação em qualquer série ou etapa, **exceto a primeira do ensino fundamental**, pode ser feita:

a) por promoção, para alunos que cursaram, com aproveitamento, a série ou fase anterior, na própria escola;

b) por transferência, para candidatos procedentes de outras escolas;

c) independentemente de escolarização anterior, mediante avaliação feita pela escola, que defina o grau de desenvolvimento e experiência do candidato e permita sua inscrição na série ou etapa adequada, conforme regulamentação do respectivo sistema de ensino; (sem grifo no original).

¹³ Entrevista concedida à profa. Adriana Dragone Silveira, no âmbito do projeto Possibilidades e limites da judicialização da educação: análise do Sistema de Justiça do Paraná, do qual essa dissertação se vincula.

Hirmínia Diniz, esclareceu algumas das motivações para a proposição desta ACP: ela comentou que já via naquela época um movimento nacional neste sentido e que várias pessoas haviam ingressado com ações individuais. Ainda, mencionou que o promotor relator desta ACP, ao ver a concessão de pedido liminar no mandato de segurança das escolas particulares que restringia seus efeitos à rede particular, entendeu que as crianças da rede pública deveriam ser equiparadas com este mesmo direito. Requereu então na mesma linha que o pedido liminar fosse estendido a todas as escolas públicas e não que se limitasse à rede particular.

Alguns dias depois, a 1ª Vara da Fazenda Pública do Foro Central de Curitiba respondeu através de liminar a ACP 402/07 suspendendo os efeitos da Deliberação 03/06 no Paraná. Por esse motivo editou-se a Deliberação CEE-PR 02/07 que atendeu ao pedido de justiça que pedia nova redação ao artigo 12 da Deliberação nº 03/06 CEE/PR, e que, portanto autorizasse a matrícula de crianças que completassem 6 anos até 31/12, junto a termo de responsabilidade dos pais. Sobre isso o CEE-PR (PARANÁ, 2008, p. 7) se manifesta:

Verifica-se que, embora indiretamente, o processo das instituições privadas (2.972/06) possa ter motivado a alteração da Deliberação n.º 03/06- CEE/PR, efetivamente a determinação de mudança veio com a Ação Civil Pública n.º 402/2007, proposta pelo Ministério Público do Estado do Paraná, em cumprimento à liminar ali concedida, porque se determinou a suspensão do dispositivo (artigo 12) e edição de nova regra no prazo de 30 (trinta) dias. Entenda-se que o Mandado de Segurança das instituições privadas tinha um objetivo, já garantido, na sentença definitiva, não pré-determinando alteração da regra de forma direta. Entretanto, a Ação Civil Pública provocou a alteração normativa, que resultou na Deliberação n.º 02/2007-CEE/PR, vigente até o final de 2008.

Contudo, ressalta-se que as Leis Federais determinaram a matrícula a partir dos 6 anos de idade, completos, caso contrário falaria em 5 anos de idade. Sendo que o critério cronológico é amplamente utilizado para adquirir diversos direitos e deveres, como por exemplo a maioridade, a qual é descrita no Código Civil como sendo aos 18 anos e não aos 17 anos. Dessa forma, o CEE-PR (PARANÁ, 2008, p. 2) comenta que “por força de liminar, no ano de 2007, este Conselho foi obrigado a emitir uma outra regra para a matrícula no 1º ano do Ensino Fundamental, na contramão das Leis de Ensino”. Tendo este texto como base atesta-se que o conselho editou a Deliberação 02/07 apesar de entendimento diverso. E adiciona (PARANÁ, 2008, p. 3) que:

A edição das Leis Federais e a alteração da Constituição em tempos dissonantes acabaram sendo usadas por vários segmentos de ensino para justificar a matrícula de crianças aos cinco anos de idade, no 1º ano do Ensino Fundamental, fazendo uso de um suposto direito de continuidade de estudos para crianças que frequentaram a Educação Infantil. Disso surgiram o processo n.º 2.972/06, de interesse de um grupo de escolas da rede privada, e a Ação Civil Pública n.º 402/07, proposta pelo Ministério Público do Paraná.

Sendo assim, a Deliberação CEE-PR 02/07 acabou servindo como uma transição para os sistemas se adequarem ao novo modelo de ensino fundamental. Porém, como a liminar da ACP 402/07 era transitória e possuía efeitos válidos até 2008, acarretou-se também para a Deliberação 02/07 a mesma aplicação legal com término em 2008, o que gerou novo documento a ser analisado mais adiante. A sentença dessa ACP foi dada em 2012, por fim, não obrigou a matrícula das crianças com menos de 6 anos, mas considerou inconstitucional qualquer norma que a proíba, ou seja, reconheceu o corte de 31/03, mas autorizou a matrícula da criança com menos de 6 anos incompletos se assim o responsável desejar. Após essa decisão, o Parecer 03/12 do CEE/PR também possibilitou essa faculdade aos responsáveis.

Indo para análise do próximo preceito, a Lei 11.494/2007, embora tenha sido publicada para regulamentar o FUNDEB, acabou por incluir um dispositivo legal para dirimir dúvidas sobre a transitoriedade entre a educação infantil e o ensino fundamental, alterada pela Emenda Constitucional 53/06 que dispunha de nova redação para os art. 7º, 208 IV da CF, que propunha a educação infantil até os 5 anos de idade. Como não é matéria constitucional entrar em detalhes sobre os limites de faixas etárias para a obrigatoriedade da matrícula no ensino¹⁴, a Lei de 2007 acabou por fazê-lo em seu art. 10 § 4º-preceituando que “o direito à educação infantil será assegurado às crianças até o término do ano letivo em que completarem 6 (seis) anos de idade”

A partir de então não deveriam pairar dúvidas de que a Carta Magna, ao determinar que a educação infantil é destinada às crianças de 0 a 5 anos, estende este limite até que a criança complete 6 anos de idade. Neste caso, o ensino fundamental deve ser destinado às crianças que já concluíram o ciclo da educação infantil, isto é, que já completaram 6 anos de idade. Todavia, apesar de muito elucidativa, essa lei não foi utilizada como argumento em nenhum dos documentos analisados ao longo deste trabalho.

Ainda, encontra-se o Parecer CNE 22/07 que reexamina o Parecer CNE 24/05, respondendo consulta sobre o agrupamento de alunos de 0 a 3 anos e de 3 a 6 anos. Nesse sentido, aponta que não seria mais permitido às crianças de 6 anos de idade serem agrupadas na educação infantil.

Para finalizar a análise do ano de 2007, examina-se a Ação Declaratória de Constitucionalidade (ADC) 17 proposta pelo governador do Mato Grosso do Sul no STF, que objetivou declarar a constitucionalidade dos artigos 24II, 31 e 32 da LDB. O requerente sustentou que o Tribunal de Justiça local tinha, em mandados de segurança que tratavam de limitação de matrícula no primeiro ano do ensino fundamental, se manifestado favorável à tese de que a

¹⁴ Questão a ser pormenorizada no quarto capítulo.

exigência de idade mínima de 6 anos para ingresso no ensino fundamental atentaria contra a regra do art. 208V da CF (segundo a capacidade de cada um).

O governador também aduziu que o TJ Paraná, mesma linha, emitiu decisões no sentido da inconstitucionalidade do requisito legal da idade mínima para ingresso no ensino fundamental. Sobre isso, na petição inicial encontra-se que: “dizer que o progresso da criança deve ser condizente com a sua capacidade não implica ignorar que a educação é um sistema, e que a sua organização contempla diversas formas de avaliação da capacidade individual” (BRASIL, STF, ADC 17, 2011, fls. 26). Em consonância com esse raciocínio o Ministério da Educação se manifestou alegando que:

O critério cronológico como instrumento de definição dos estágios da educação básica não vulnera, diretamente ou indiretamente, qualquer dispositivo da Carta da República, uma vez que não impede o direito ao acesso à educação. Ao revés, as normas legais que são objetos da Ação Declaratória de Constitucionalidade, apenas balizam o exercício do direito fundamental ora abordado, delineando a forma da sua concretização, não impedindo ou restringindo o acesso à educação (BRASIL, STF, ADC 17, 2011, fls. 58).

Mas foi apenas em 2010 que o STF se pronunciou indeferindo liminarmente a ADC e solicitando informações aos Tribunais de Justiça dos estados mencionados. Todavia a ação encontra-se até o fechamento desta dissertação sem julgamento.

Iniciando o ano de 2008, o CNE editou o Parecer 04/08, o qual orientou sobre questões a respeito dos três anos iniciais do ensino fundamental com 9 anos de duração. Este parecer reafirma a importância da criação de um novo ensino fundamental, com matrícula obrigatória para as crianças a partir dos 6 anos completos ou a completar até o início do ano letivo. Explicita o ano de 2009 como o último período para o planejamento e implementação desta nova organização da etapa, que deveria ser adotada por todos os sistemas de ensino até o ano letivo de 2010. O conselho adiciona também que o novo ensino fundamental exige projeto político-pedagógico próprio e que o antigo terceiro período da pré-escola não pode ser confundido com o primeiro ano deste, pois seria o primeiro ano agora parte integrante de um ciclo de três anos de duração, que poderia ser denominado de ciclo da infância.

Em sequência, o CEE-PR editou a Deliberação 02/08, pois como já comentado anteriormente, a nova redação do artigo 12 da Deliberação nº 03/06 CEE/PR, resultou na Deliberação nº 02/07 que atendeu ao pedido liminar da ACP 402/07 e tem aplicação legal para o ano de 2008. Considerando que o término de 2008 previu o término da Deliberação nº 02/07 mas não revalidou a Deliberação nº 03/06, houve a necessidade de elaboração de uma nova regulamentação. Portanto o conselho emanou a Deliberação 02/08 em que propôs que a partir

de 2009 a matrícula no ensino fundamental fosse feita para crianças com 6 anos de idade completos até o início do período letivo. Irresignado, o MP/PR enviou a Nota Técnica 01/08 para os dirigentes da educação no Paraná salientando que os efeitos da liminar concedida para a ACP 402/07 ainda eram válidos por todo o estado e que portanto, corte etário continuaria suspenso, ainda alegou o desvalor jurídico da Deliberação 02/08 do CEE/PR. Em mesma direção o MP/PR solicitou a suspensão da referida Deliberação nos autos da ACP 402/07.

Além disso, o MP/PR também ingressou com a ACP 07/08 contra estado do Paraná e Município de Cascavel com a intenção de obrigar o município a matricular no 2º ano do ensino fundamental de 9 anos de duração todas as crianças nascidas em 2001, que frequentaram o Pré - III em 2007 e que mediante avaliação da escola teriam condições pedagógicas para tanto. Contudo, como será visto no capítulo II e como já foi trazido pelo Parecer 05/07 do CNE, o art. 24 II da LDB preceitua que a equivalência é possível em qualquer série, exceto a primeira do ensino fundamental.

Ainda outra ação foi interposta pelo mesmo órgão, a ACP 841/08, dessa vez contra o Município de Ponta Grossa (PG) com o intuito de suspender os efeitos da Deliberação CME-PG 01/06 que dispunha o ingresso no ensino fundamental aos que completassem 6 anos de idade até dia 01/03. Em ambos os casos o juiz em primeiro grau concedeu liminarmente o pedido ao MP.

Seguindo para o ano de 2009, encontram-se as leis estaduais 16.049/09 do Paraná¹⁵ e a 5.488/09 do Rio de Janeiro¹⁶. Ambas concedem o direito ao ingresso antecipado ao ensino fundamental para crianças que completem 6 anos até 31 de dezembro do ano letivo. Todavia, essas leis têm sido questionadas pelos conselhos de educação sobre sua constitucionalidade, tendo em vista que a Lei nº 11.274/2006, ao alterar alguns dispositivos da LDB, entre eles, o art. 32, estabeleceu duração de 9 anos para o ensino fundamental, com matrícula obrigatória a partir dos 6 anos de idade. E em seu art. 5º, estabeleceu que os municípios, estados e o Distrito Federal, teriam prazo até 2010 para implementarem a obrigatoriedade para o ensino fundamental. Sendo assim, acredita-se que os governos tanto do Rio de Janeiro quanto do Paraná definiram o próprio limite, interpretando a lei a seu modo. Ressalta-se também que essas leis sequer mencionaram a vinculação do ingresso a algum tipo de avaliação psicopedagógica, como tem sido indicado pelo judiciário. Não há nenhuma restrição, contanto que se complete 6

¹⁵ Art. 1º. Terá direito à matrícula no 1º. ano do Ensino Fundamental de Nove Anos, a criança que completar 6 anos até o dia 31 de dezembro do ano em curso.

¹⁶ Art. 1º. Terá direito à matrícula no 1º ano do ensino fundamental de nove anos, a criança que completar seis anos até o dia 31 de dezembro do ano em curso.

anos no decorrer do ano letivo. Ainda, observa-se que as leis não mencionam a educação infantil, por isso as escolas cariocas e fluminenses acabaram seguindo a data-corte 31/03 para o ingresso nessa etapa de escolarização¹⁷. Todavia, tal questão será melhor abordada adiante no capítulo sobre a autonomia dos conselhos de educação.

Fato importante ocorrido no mesmo ano foi a promulgação da Emenda Constitucional nº 59/2009, que deu nova redação aos incisos I e VII do art. 208 da CF, de forma a prever a obrigatoriedade do ensino dos 4 aos 17 anos de idade e deu outras provisões. Desta forma, a discussão sobre o corte etário de ingresso, que antes pairava apenas sob o ensino fundamental, agora está também na educação infantil.

Por fim, sobre o tema, o CNE editou o Parecer 20/09, que indicou o projeto da Resolução 05/09 que por sua vez fixou as Diretrizes Curriculares Nacionais para a Educação Infantil, tendo em vista as alterações da Emenda Constitucional mencionada acima. Também editou o Parecer 22/09, base do projeto da Resolução 01/10 a ser analisado adiante.

A Lei nº 11.274/06 trouxe em seu art. 5º que o prazo de implementação do ensino fundamental de 9 anos de duração até 2010. Todavia, a Resolução que define as Diretrizes Operacionais para a implantação do ensino fundamental de 9 anos, a 01/10, saiu apenas no ano de 2010. Ela esclareceu que o ingresso no ensino fundamental deveria ser feito com crianças que completassem 6 anos até 31/03. Ainda, previu uma exceção para o ano de 2010 em que as crianças que completassem 6 anos após o início do ano letivo, desde que tivessem cursado 2 anos de pré-escola, poderiam ser matriculadas no ensino fundamental.

Em 2008 o Senador Flávio Arns, do Paraná, havia proposto o Projeto de Lei do Senado nº 414/08 que previa a alteração dos artigos 4º, 6º, 29, 30, 32 e 87 da LDB, dispondo sobre a educação infantil até os 5 anos de idade e o ensino fundamental a partir desta mesma idade. O projeto foi remetido à Câmara dos Deputados em 2010 sob o número PL 6755/2010, que atualmente aguarda apreciação da Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania. Entretanto, nota-se que grande número de entidades envolvidas com educação infantil, como a Associação Nacional de Pós-Graduação e Pesquisa em Educação (ANPED), a Campanha Nacional pelo Direito à Educação, Fórum Catarinense de Educação Infantil (FCEI), Fórum Gaúcho de Educação Infantil (FGEI), Fórum Mineiro de Educação Infantil (FMEI), a Rede Nacional Primeira Infância (RNPI), o Movimento Interfóruns de Educação Infantil do Brasil (MIEIB), entre outros grupos, se opuseram a ele defendendo que crianças aos 5 anos de idade

¹⁷Disponível em: <http://blog.centrodestudos.com.br/data-corte-em-todo-brasil/> Acesso em: 16/12/2014

deveriam ficar na educação infantil. Tal posicionamento será melhor abordado ainda nesse capítulo na parte que concerne ao contexto pedagógico do corte etário.

Em seguida surgiram os Pareceres do CNE 11/10 e 12/10. O primeiro abordava sobre as Diretrizes Curriculares Nacionais para o ensino fundamental de 9 anos, apontando o projeto da Resolução 07/10 para que se estendesse por mais um ano, 2011, os dispositivos excepcionais contidos na Resolução 01/10. Sobre isso o CNE (BRASIL, 2010d, p. 2) explica:

Tendo em vista o ingresso de crianças de 6 anos de idade no Ensino Fundamental de 9 anos, o Conselho Nacional de Educação tem recebido reiteradas consultas em relação à idade para matrícula de crianças que completam 6 anos de idade após 31 de março, mas que frequentaram, comprovadamente, por 2 anos completos a Pré-Escola (...). Diante desse fato, este Conselho entende que existe a necessidade de estender por mais um ano, ou seja, exclusivamente para o ano de 2011, os dispositivos excepcionais contidos na Resolução CNE/CEB nº 1/2010. Com essa medida, busca-se assegurar às crianças oriundas da Pré-Escola, que atendam aos critérios expostos acima, o seu percurso sem interrupções em direção ao Ensino Fundamental e, conseqüentemente, a adequada reorganização da Educação Infantil.

E o segundo definiu Diretrizes Operacionais para a matrícula no ensino fundamental e educação infantil e indicou o projeto da Resolução 06/10. Esta, por sua vez, além de definir Diretrizes Operacionais para a matrícula nas mesmas etapas de ensino já mencionadas, também estabeleceu o ingresso no ensino fundamental aos 6 anos completos até 31/03 e na educação infantil aos 4 anos completos até 31/03. A Resolução 06/10 possui praticamente o mesmo texto da 01/10, no entanto ela trouxe mais informações sobre a educação infantil. Destaca-se aqui o seu art. 5º:

Os sistemas de ensino definirão providências complementares para o Ensino Fundamental de 8 (oito) anos e/ou de 9 (nove) anos, conforme definido nos Pareceres CEB/CNE nº 18/2005, nº 5/2007 e nº 7/2007, e na Lei nº 11.274/2006, devendo, a partir do ano de 2011, matricular as crianças, para o ingresso no primeiro ano, somente no Ensino Fundamental de 9 (nove) anos. (BRASIL, 2010e, art. 5º).

Sendo assim, prorrogou para mais um ano o prazo para implementação do ensino fundamental de 9 anos de duração. Contudo, tanto a Resolução 01/10 quanto a 06/10 foram suspensas em diversos estados por conta de ACPs, que serão listadas a seguir.

Em Pernambuco, no ano de 2011 a ACP nº 0013466-31.2011.4.05.8300 pleiteou a suspensão das referidas resoluções em todo território nacional. Em medida cautelar, o TRF da 5ª Região atribuiu efeito suspensivo parcial à apelação apenas para limitar a eficácia da sentença ao âmbito territorial da Seção Judiciária de Pernambuco e de alguns municípios do Estado da Bahia.

Em 2012, no estado de Minas Gerais, através de medida cautelar o TRF da 3ª Região deferiu antecipação de tutela no processo nº 50861-51.2012.4.01.3800/MG suspendendo os efeitos das Resoluções no âmbito do Estado de Minas Gerais.

Em cumprimento à tutela antecipada, em 2013 a 3ª Vara Federal do Rio Grande do Norte atribuiu efeito suspensivo parcial à apelação do processo nº 0502752-72.2013.4.05.8400, apenas para limitar a eficácia da sentença ao âmbito deste estado.

No mesmo ano, em atendimento à Decisão Judicial da 30ª Vara Cível da Seção Judiciária no Estado do Rio de Janeiro, na Ação nº 0110404- 95.2013.4.02.5101, atribuiu-se efeito suspensivo das Resoluções a toda a Rede de Ensino do Estado do Rio de Janeiro e estendeu o mesmo efeito ao Distrito Federal.

Também no ano de 2013, através de liminar, houve a decisão proferida pela 1ª Vara da Seção Judiciária no Estado de Rondônia, Ação nº 1167- 27.2013.4.01.4100, que atribuiu força executória para suspender os efeitos das Resoluções no âmbito dos sistemas federal, estadual e municipal de ensino, inclusive relativamente à rede particular, no âmbito da Seção judiciária do Estado de Rondônia.

Para os sistemas de ensino estaduais e municipais do Rio Grande do Sul, Santa Catarina e Paraná, a 1ª Vara Federal de Santa Rosa/RS deferiu, em 2013, efeito suspensivo às Resoluções, em cumprimento à Tutela Antecipada na Ação Civil Pública nº 5000600-25.2013.404.7115/RS.

No ano de 2014, houve decisão liminar proferida pela 2ª Vara Federal da Seção Judiciária do Estado do Tocantins, no Processo Judicial nº 382-38.2014.4.01.4300, que atribui efeito suspensivo às Resoluções do CNE no âmbito do território deste estado.

Por fim, em cumprimento à tutela antecipada da 5ª Vara da Seção Judiciária no Estado do Ceará também atribuiu efeito suspensivo às Resoluções em toda a Rede Pública e Privada de ensino deste estado.

Como consequência dessa suspensão, nesses estados ficou aprovada, mas não se obrigou, a matrícula de crianças com menos de 6 anos incompletos e em alguns casos, mediante avaliação psicopedagógica. No restante do território brasileiro os efeitos das resoluções seguiram em vigor. Aqui, pode-se observar a forte atuação coletiva do Ministério Público em diversos estados e diversos âmbitos, todos com o mesmo objetivo.

Ainda, proferida pelo STJ no ano de 2010, se torna relevante trazer aqui a sentença do Recurso Especial 1189082/2010 SP, a qual emana efeitos por todo território do estado de São Paulo. A argumentação utilizada nessa peça será questionada no terceiro capítulo, quando se

adentrar com maior profundidade nas questões sobre exigibilidade ou judicialização da política, balanceamento entre os três poderes e a reserva do possível:

Ressoa evidente que toda imposição jurisdicional à Fazenda Pública implica dispêndio, sem que isso infrinja a harmonia dos poderes por quanto, no regime democrático e no estado de direito, o Estado soberano submete-se à própria Justiça que instituiu. Afastada, assim, a ingerência entre os poderes, o Judiciário, alegado o mal ferimento da lei, nada mais fez que cumpri-la ao determinar a realização prática da promessa da legislação.

A lei em questão é a 11.274/06, em que o órgão Supremo atesta não estar sendo cumprida pela negação da matrícula de crianças com 6 anos incompletos. Dessa forma, com base no art. 54 do ECA o STJ garante em São Paulo a matrícula no ensino fundamental a essas crianças. Todavia, esse dispositivo do ECA não dispõe que crianças com menos de 6 anos incompletos tem o direito de estar no ensino fundamental, mas fala do acesso aos níveis mais elevados do ensino segundo a capacidade de cada um. Acredita-se que esse argumento seja forçoso, pois não se destina ao ensino fundamental, mas sim ao ensino superior. Isso será melhor explicado no capítulo II. Além disso, traz as questões da reserva do possível e da harmonia entre os três poderes, que serão também abordadas adiante no capítulo sobre a judicialização da Educação.

No ano de 2012, o Ministério Público Federal (MPF) de São Paulo ingressou com a ACP 0005518-62.2012.4.03.6100 contra a União, pleiteando a reavaliação de critérios para ingresso de aluno com 6 anos incompletos no ensino fundamental, a apelação foi recebida e seus autos enviados ao Tribunal Regional Federal (TRF) da 3ª Região. Também em São Paulo, o MP estadual entrou com a ACP 0013403-72.2012.8.26.0048 contra o estado de São Paulo e município de Atibaia pedindo que matriculassem crianças que completassem, em qualquer data do ano letivo em curso, idade padrão para a série correspondente no ensino fundamental ou educação infantil, pois nesse estado, por intermédio da Deliberação CEE n.73/2008, a data-corte era 30/06 e no Município de Atibaia era 28/02. Liminarmente, o TJ/SP possibilitou a matrícula de crianças com menos de 6 anos incompletos invocando avaliação psicopedagógica caso necessário.

Mas, ainda em 2012, o CNE emitiu Nota Técnica de Esclarecimento sobre a matrícula de crianças de 6 anos de idade no ensino fundamental de 9 anos de duração, em que versa:

As Diretrizes Curriculares Nacionais para o Ensino Fundamental de 9 anos, definidas pela Resolução CNE/CEB nº 7/2010, com base no Parecer CNE/CEB nº 11/2010, foram precedidas de inúmeras audiências públicas nacionais, as quais contaram com ampla participação dos Conselhos de Educação dos Estados, do Distrito Federal e dos

Municípios¹⁸. [...]. É oportuno ressaltar que todos esses atos normativos desde 2006, são absolutamente coerentes e culminaram com Resoluções que fixaram, coerentemente, a data de corte do dia 31 de março do ano em que o educando realiza sua matrícula inicial com 4 anos na pré-escola ou com 6 anos no Ensino Fundamental de 9 anos. Esta decisão foi tomada pela Câmara de Educação Básica, considerando todas as orientações anteriores, desde 2005 e 2006, referentes ao “início do ano letivo”. (BRASIL, 2012, p. 3).

Logo em seguida, como resposta à consulta da UNDIME/PR sobre a matrícula inicial das crianças que ingressarão no ensino fundamental com 9 anos de duração, no ano de 2013, o CEE-PR/CP emitiu o Parecer 03/12 interpretando as normas e as decisões judiciais a respeito da idade de ingresso no ensino fundamental. Ele esclareceu que a matrícula de crianças com 6 anos incompletos nesta etapa ou 4 anos incompletos na educação infantil seria uma opção exclusiva dos responsáveis. Contudo, não se obrigou a matrícula de crianças com 5 anos no ensino fundamental, mas sim garantiu aos pais o direito de matrícula, se assim o desejarem, uma vez que se refere a um direito e não a uma obrigação. Ainda, comentou-se que os municípios poderiam estabelecer a idade de corte em 31 de março, porém seriam obrigados a aceitar a matrícula de crianças com menos de 6 anos, sem qualquer restrição, se os pais ou responsáveis assim o desejassem.

Em 2013, foi editada a Lei 12.796/2013 que alterou os art. 4º II, 29, 30 II, 87 (e outros) da LDB dispondo a idade de 5 anos para o último ano da educação infantil e 6 anos para ingresso no ensino fundamental. Também, o estado de Minas Gerais promulgou a Lei 20.817/2013 que estabeleceu o ingresso na escolarização fundamental com 6 anos completos até 30/06. Na mesma época, o Fórum de Educação Infantil do Paraná (FEIPAR) propôs moção de repúdio à Lei Estadual 16049/2009 e à Liminar da Ação Civil Pública nº 402/2007.

Já os Recursos Extraordinários (RE) 730958, 748209, 749915, 771782 e 785670 de 2012 julgados em 2013, foram propostos no STF pelo estado de Minas Gerais contra o mesmo advogado representando crianças diferentes. Nele encontram-se casos em que o TJ/MG manteve a sentença de concessão de mandado de segurança para garantir às crianças recorridas o direito de ser matriculada no 1º ano do ensino fundamental, a despeito de não ter 6 anos completos. Todos esses Recursos Extraordinários foram negados com o argumento de que “O direito à educação é garantia constitucional prevista nos artigos 5º, 205 e 208, da CF/88, asseverando-se descabido o estabelecimento de limite etário para o acesso ao ensino

¹⁸ Estiveram presentes o Fórum Nacional de Conselhos Estaduais de Educação (FNCEE), com a União Nacional de Conselhos Municipais de Educação (UNCME), o Conselho Nacional de Secretários Estaduais de Educação (CONSED) e da União Nacional de Dirigentes Municipais de Educação (UNDIME).

fundamental, independente da aferição da capacidade individual do aluno”. (BRASIL, STF, RE 771782, 2013).

Nesse mesmo ano o MPF, através da Procuradoria Geral da República (PGR), ajuizou a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) 292 no STF contra as resoluções 01/10 e 06/10 do CNE, com efeitos em todo território nacional. Praticamente um ano depois, a PGR emitiu o Parecer 4.406/14 opinando pela improcedência desta ADPF, conforme o excerto abaixo:

A fixação de corte etário para o ingresso na pré-escola e no ensino fundamental tem por objetivo assegurar a necessária harmonia entre os sistemas de ensino e a continuidade entre as três etapas da educação básica e suas especificidades, tanto no fazer pedagógico quanto nos conteúdos de aprendizagem, bem como assegurar a uniformização entre os sistemas de ensino. (...) a hipotética declaração de inconstitucionalidade acarretaria retrocesso na organização e estruturação do novo marco regulatório da educação (BRASIL, MPF/PGR, Parecer 4.406/2014, p. 7 e 8).

Ainda, o procurador parecerista entendeu que a fixação da data (31 de março do ano em que ocorrer a matrícula), como um corte etário para definição do ingresso na pré-escola e no ensino fundamental, e que isso não afronta o art. 208, I e IV, e § 1º, da Constituição da República, tendo em vista que não se está negando à criança acesso à educação, pois caso a criança de 3 anos não tenha completado 4 anos até 31 de março, lhe é oferecido o acesso à educação infantil em creches (art. 30, I, da Lei 9.394/1996). E se a criança de 5 anos não tiver completado 6 anos até 31 de março do ano da matrícula, lhe é garantido o acesso à pré-escola (art. 30, II, da LDB). E também adicionou:

Com o respeito devido ao subscritor da petição inicial, tampouco prospera a alegação de ofensa ao princípio da isonomia, pois as resoluções possuem caráter nacional e devem ser aplicadas em todos os estados e municípios da Federação, de modo a uniformizar o ingresso na educação básica. Todos os brasileiros nas mesmas condições e idades, respeitados os marcos que as resoluções impuseram, serão tratados de maneira idêntica no acesso à educação, de modo que se observará rigorosamente a isonomia. Embora a existência de decisões judiciais no sentido da suspensão dos efeitos desses atos normativos em alguns Estados-membros torne a situação atual anti-isonômica, o julgamento desta arguição pelo Supremo Tribunal Federal tenderá a solucionar a polêmica, uma vez que possui efeito vinculante e erga omnes. (BRASIL, MPF/PGR, Parecer 4.406/2014, p. 9).

Desta forma, nota-se uma mudança radical do posicionamento da PGR, que antes instaurou a ADPF e, posteriormente se manifestou contrária a ela. Observa-se que essa ação ainda se encontra sem julgamento no STF¹⁹, todavia, esse último parecer não será

¹⁹ Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=4466314> Acesso em: 15/02/2015.

desconsiderado pelo ministro relator, Luiz Fux, que possivelmente pode decidir pela improcedência da ADPF tendo em vista o parecer contrário da própria entidade autora.

Por fim, em 2014, o CEE/PR emitiu o Parecer nº 135/14 dispondo sobre a idade de corte para matrícula na educação infantil e ensino fundamental no ano letivo de 2015. Apontou que poderia ser realizada a matrícula no 1º ano do ensino fundamental das crianças que completassem 6 anos até a data de 31 de dezembro, como garantia do direito determinada na Ação Civil Pública do Paraná e na Ação Civil Pública do Rio Grande do Sul, desde que os pais ou responsáveis assim o desejassem. Neste caso, a rede municipal não poderia furtar-se de receber a matrícula de crianças com menos de 6 anos, sob qualquer justificativa, nem mesmo a inexistência de vagas.

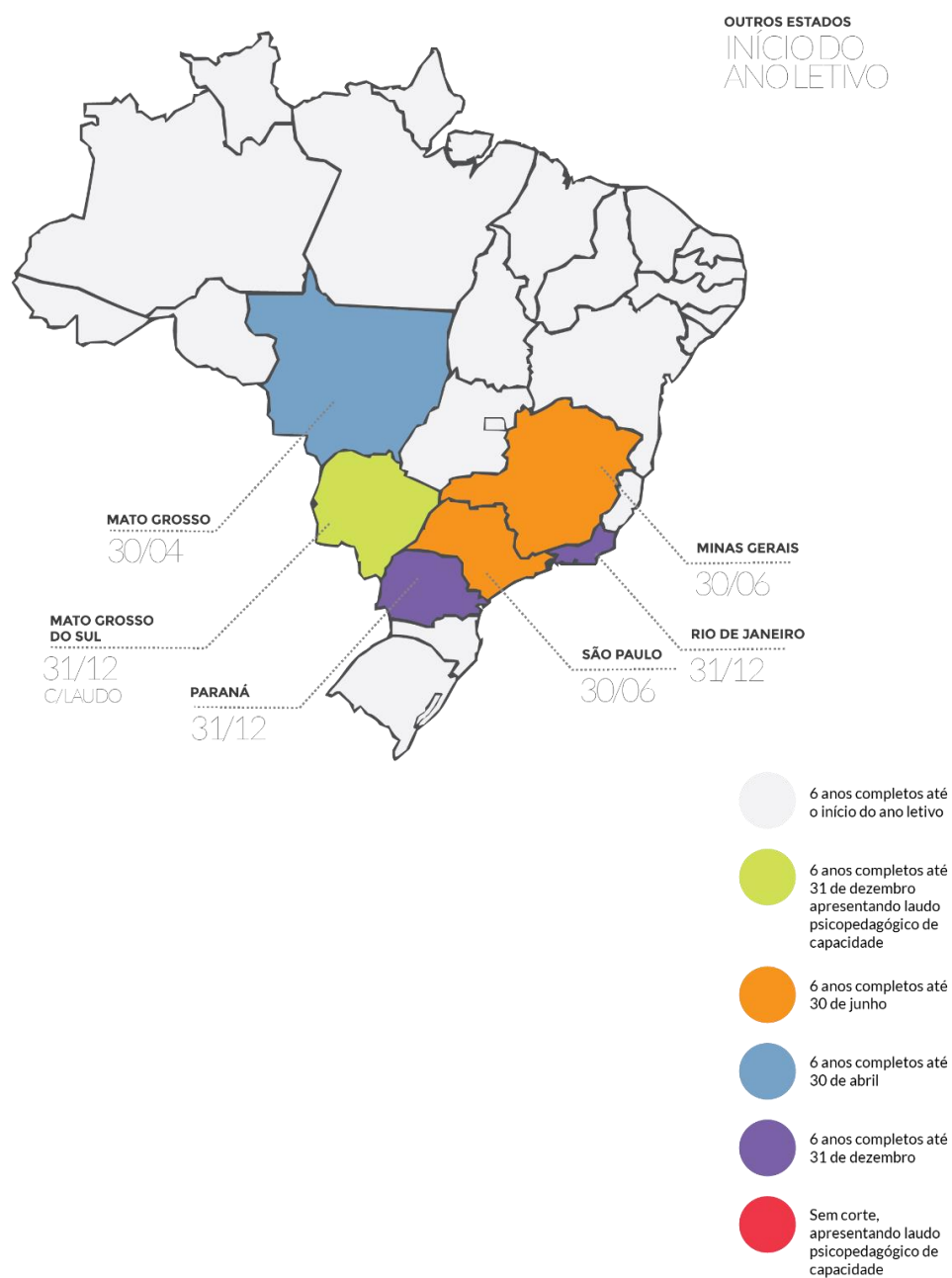
Ainda complementou que a exigência de que a matrícula antecipada seja solicitação expressa dos pais ou responsáveis tem por fundamento o direito de opção dos pais para a matrícula antecipada, ou a permanência na educação infantil. Isso, conforme a Lei 11.494/2007 (art. 10, § 4º) e a sentença da Ação Civil Pública, como também o princípio constitucional estabelecido no art. 205²⁰, quando impõe que “a educação é direito de todos e dever do Estado e da família”, coloca esta instituição como participante do processo educacional, juntamente com o Poder Público. Por último, comentou que a escola poderia orientar os pais que desejarem a matrícula antecipada, sobre os possíveis danos pedagógicos e psicológicos advindos dessa antecipação e, em caso da permanência da decisão, que deveria se assegurar o direito da matrícula, como determinou a sentença, mas também que deveriam ser estabelecidas condições de acompanhamento desta criança.

²⁰Art. 205. A educação, direito de todos e dever do Estado e da família, será promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho.

1.2 Data do corte etário por estado de 2007 à 2014

Figura 2- Mapa do Corte Etário em 2009

2009



Como observa-se no mapa acima, a data-corte não é a mesma em todos os estados brasileiros e como será visto adiante, também se percebe alterada ao longo dos anos. De acordo com as Leis nº 11.114/05 e nº 11.274/06 o ensino fundamental deveria iniciar-se aos 6 anos de idade, todavia essas legislações não informaram mais detalhes. Com base nisso o CNE editou a Resolução 03/05 que estipulou que o ensino fundamental teria início aos 6 anos de idade completos no início do ano letivo, o que significa dizer que ficou a cargo do sistema de ensino estipular a data-corte de ingresso de acordo com o início de seu calendário escolar.

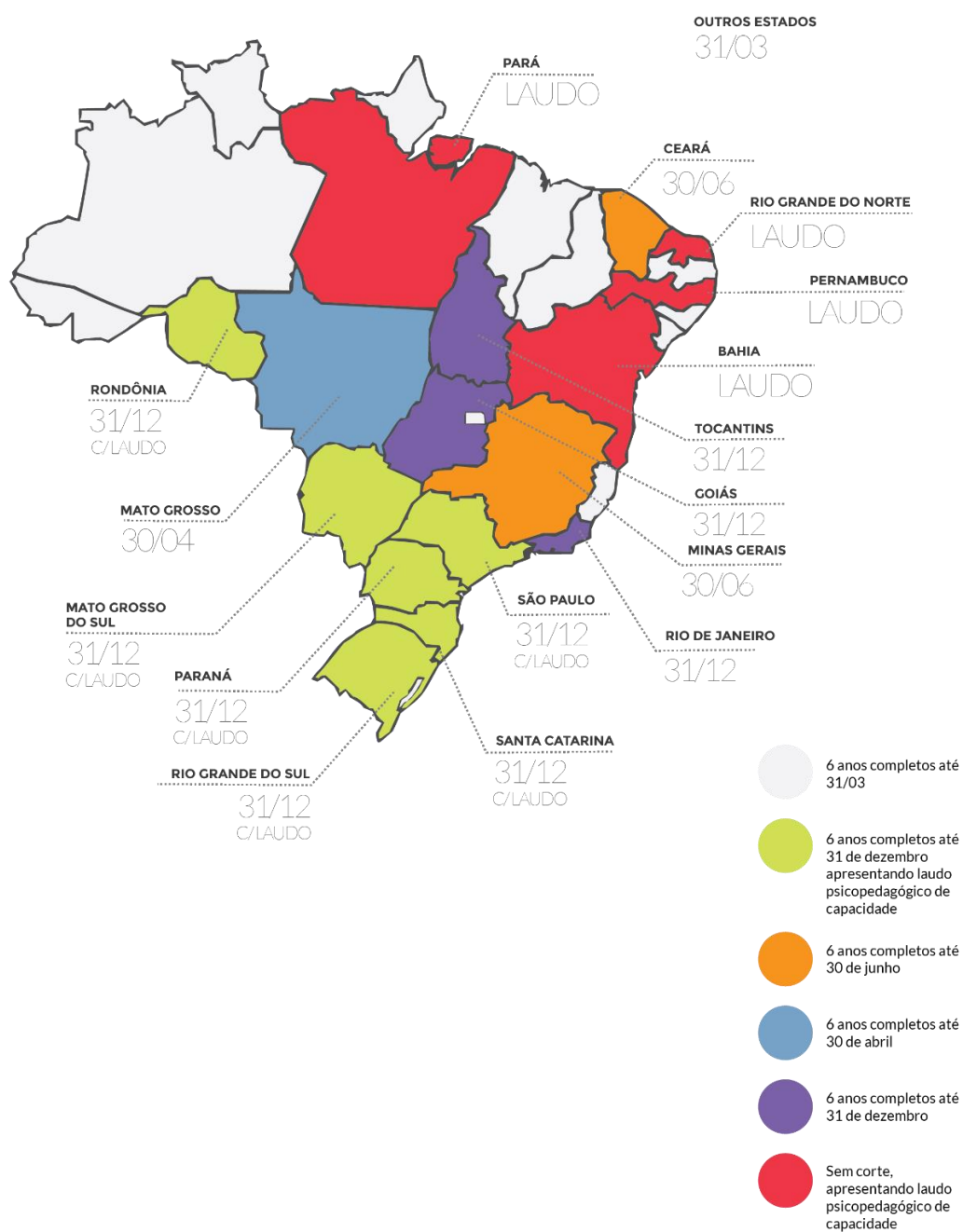
Isso justificou, portanto, que a Deliberação 03/06 do CEE/PR trouxesse como corte o dia 01/03, entre tantas outras deliberações de conselhos municipais e estaduais que estipularam outras datas. Contudo, como esclarecido pelo Parecer CNE 23/05, os países membros do MERCOSUL adotavam o dia 31 de março como a data de corte para finalização das matrículas e efetivo início do ano civil escolar. Com vista em facilitar o processo de trânsito e equivalência entre os alunos dos países signatários, foi indicado que o Brasil também aderisse a tal data, o que apenas ocorreu em 2010 com a edição das resoluções 01/10 e 06/10 do CNE.

Todavia, já em 2007 por conta da sentença do Resp 753.565/MS, que emana seus efeitos no estado do Mato Grosso do Sul, era possibilitado o ingresso antecipado mediante laudo psicopedagógico atestando capacidade intelectual. E em 2009, por força da Lei 5.488/2009 o estado do Rio de Janeiro tinha estabelecido, para o seu sistema de ensino, que o ingresso no ensino fundamental poderia ser realizado aos 6 anos completos em 31 de dezembro, decisão confirmada na ação nº 0110404-95.2013.4.02.5101 que suspendeu as resoluções 01/10 e 06/10 do CNE no Rio de Janeiro e Distrito Federal. No estado do Mato Grosso, foi emitida em 2009 a Resolução CEE-MT 02/2009 que propunha o corte para 30 de abril. E em Goiás, a Resolução CEE-GO 11/2011 atribui o corte para 31/12.

No estado de São Paulo, as escolas estaduais (exceto as localizadas na capital paulista) e as escolas particulares, trabalhavam com a data de corte de 30 de junho. Mas em 2010 na sentença do REsp 1189082/SP o juízo imputou que para o ingresso poder ser realizado aos 6 anos incompletos, haveria a necessidade de laudo apenas se houvesse *requerimento dois pais, ou iniciativa do dirigente regional de ensino*. Contudo, em 2013 com a sentença da ACP 0013403-72.2012.8.26.0048, novamente se reputou 31/12 com laudo como regra para ingresso no ensino fundamental no estado de São Paulo.

Figura 3 - Mapa do Corte Etário em 2014

2014

FONTE: <http://blog.centrodestudos.com.br/data-corte-em-todo-brasil/>

Em Minas Gerais a data de corte também era 30 de junho, contudo, em 2012 com a decisão do processo nº 50861-51.2012.4.01.3800/MG, os efeitos das resoluções 01/10 e 06/10 foram suspensos e tornou-se possível o ingresso a qualquer data, contanto que fosse apresentado laudo aferindo capacidade. Porém, em 2013 o estado de Minas Gerais promulgou a Lei 20.817/2013 que voltou com a antiga data-corte de 30 de junho, data também utilizada no Ceará a partir do ano de 2012, desde que a criança tivesse cursado, no mínimo, os dois últimos anos da educação infantil. Ambas as resoluções do CNE também estão suspensas nesse estado em cumprimento de tutela antecipada da 5ª Vara da Seção Judiciária no Estado do Ceará.

A Bahia também possui sentença judicial conquistada pelo Ministério Público Federal que flexibiliza a data-corte de 31/03, isto é, se a criança tiver um laudo psicopedagógico que ateste a sua capacidade cognitiva para seguir adiante nos estudos independente de sua data de nascimento, ela poderá ser matriculada no ano pretendido. Ocorreu o mesmo no Pará em 2013.

Em Pernambuco, com o julgamento da ACP nº 0013466-31.2011.4.05.8300, suspendeu-se as resoluções 01/10 e 06/10, possibilitando-se o ingresso a qualquer data contanto que fosse apresentado laudo aferindo capacidade e da mesma forma no Rio Grande do Norte com a ação nº 0502752-72.2013.4.05.8400, na qual constava que o ingresso de crianças pequenas deveria ocorrer através de critérios ampliativos, independente da data de corte, ou seja, sem restrições objetivas, apenas subjetivas como a capacidade de cada um disposta no art. 208 da CF. Raciocínio equivalente julgou a Ação nº 1167-27.2013.4.01.4100 em Rondônia.

No Tocantins em 2011 a data-corte era 31/03, mas já havia possibilidade de ingresso antecipado com envio de laudo que aferisse capacidade. Acentuou-se a ideia do laudo com a Resolução CEE-TO 23/2013 que flexibilizou a data-corte de 31/03. Por fim, em 2014 com o Processo nº 382-38.2014.4.01.4300 estabeleceu-se sem laudo, com o corte de 31/12.

Separa-se aqui a trajetória paranaense, pois se comparada aos outros estados foi mais conturbada ao longo dos anos. Em particular, o corte de ingresso para o início do ano letivo não se estabelece em 2005 como nos outros estados, pois de acordo com o art. 7º da Deliberação do CEE/PR 09/2001 “Para matrícula de ingresso na 1.ª série do Ensino Fundamental o candidato deverá ter 07 anos de idade ou facultativamente, 06 anos completos até o dia 01 de março do ano letivo em que cursará esta série”. Portanto, esse estado já havia optado por tal data de corte desde 2001. Sendo assim, apenas deram continuidade a essa data na Resolução 03/06, levando em consideração que as leis nacionais e as resoluções do CNE não dispunham em contrário.

Entretanto, com a sentença da ACP 402/07 para o ano de 2007 o corte ficou suspenso, sendo que qualquer criança que concluísse 6 anos no decorrer do ano letivo poderia ser matriculada no ensino fundamental, inclusive houve a edição do Parecer 02/07 para

regulamentar esse novo procedimento junto a um termo de responsabilidade dos pais. Porém, com o questionado²¹ fim de validade da liminar da ACP 402/07, o CEE-PR editou a Deliberação 02/2008 que o normatizou que o ingresso no ensino fundamental para crianças que completassem 6 anos no início do ano letivo. Todavia, em 2009 a Assembleia Legislativa promulgou a Lei 16.049/09 que previu que poderiam ser matriculadas no ensino fundamental crianças que completassem 6 anos até 31 de dezembro do ano letivo.

Ainda houve o Parecer do CEE/CP-PR 03/12 que dispôs que a matrícula de crianças com 6 anos incompletos no ensino fundamental ou na educação infantil seria uma opção exclusiva dos responsáveis. Termo que vai de consonância com a sentença da ACP 402/07, a qual não obriga a matrícula de crianças com menos de 6 anos até 31/03, todavia a autoriza se o responsável desejar. E em 2014 com a sentença da ACP nº 500600-25.2013.404.7115/RS com base nos art. 208 V da CF (capacidade de cada um), admitiu-se a matrícula antecipada aos 6 anos incompletos mediante laudo psicopedagógico nos estados do Paraná, Santa Catarina e Rio Grande do Sul.

Contudo, a elaboração desses mapas ocorreu no final de 2014 e logo no início de 2015 a decisão da ACP mencionada acima foi revertida pela Advocacia-Geral da União (AGU). A sentença do TRF4 acabou confirmando, por unanimidade, que não caberia ao Judiciário intervir em critérios estabelecidos pela política pública educacional, concordando com a AGU, que manter a decisão de primeira instância configuraria interferência indevida do Poder Judiciário em área que compete aos poderes Executivo e Legislativo. Segundo os advogados públicos, haveria, inclusive, necessidade de rever o orçamento destinado ao setor e de mudança pedagógica dos estabelecimentos de ensino.

Ainda, segundo a decisão, a revisão de norma pela via judicial prejudicaria tanto o desenvolvimento das crianças, quanto o orçamento da União, de estados e municípios. "O Estado estaria obrigado a realizar avaliações pedagógicas específicas em milhões de crianças para avaliar a capacidade intelectual, a maturidade, o desenvolvimento psicológico, dentre outros requisitos" (BRASIL, TRF4, 2015, ACP nº 500600-25.2013.404.7115/RS). Tema este que evoca o conceito de reserva do possível a ser estudado no capítulo 3.

Portanto, a partir desse momento a regra das resoluções do CNE 01/10 e 06/10 de 31 de março como corte etário para ingresso no ensino fundamental volta a ter efeitos válidos para esses estados. Como as matrículas de 2015 já tinham sido confirmadas em 2014, tal alteração surte efeitos apenas nas matrículas de 2016. Contudo, essa mudança drástica no entendimento

²¹ Como já visto acima, o MP/PR emitiu nota técnica argumentando que os efeitos da ACP ainda eram válidos.

da Corte reflete que esta questão ainda está em aberto na política educacional brasileira, reforçando assim a importância deste estudo.

Ressalta-se que todos esses fatos já foram comentados no texto anterior, contudo, optou-se por reprisá-los aqui para que se pudesse visualizar com maior clareza o desenvolvimento deste fenômeno no Paraná, recorte deste trabalho. Posto as várias deliberações, as ACPs propostas pelo MP, lei estadual, etc., o estado transitou de datas de corte pelo menos 8 vezes: não que ela tenha sido alterada oficialmente, mas foram colocadas 8 possibilidades ao longo dos anos. E com base nesse cenário, é possível observar a importância e a confusão e tensões que a temática do corte etário para o ingresso no ensino fundamental provocou na organização dos sistemas de ensino no Brasil e principalmente no estado do Paraná.

1.3 Pesquisa UNDIME

A UNDIME realizou em 2014 uma pesquisa sobre a data de ingresso na educação básica, tanto sobre educação infantil, quanto ensino fundamental. Dos 5.569 municípios brasileiros, 1.230 responderam os questionários e desse total, 66% foi respondido por secretários municipais de educação.

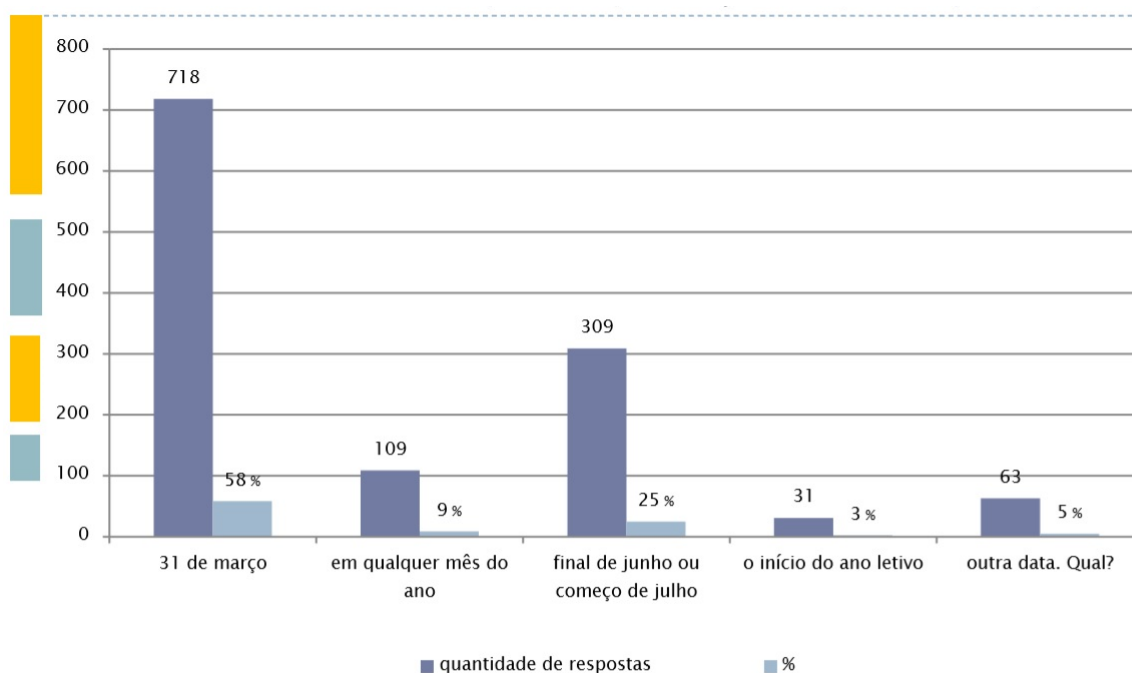


Gráfico 1 - Data-corte para ingresso no ensino fundamental

Fonte: UNDIME 2014

O gráfico acima se refere ao número de municípios respondentes conforme data de ingresso no ensino fundamental para alunos com 6 anos completos e representação em % (1230 respostas). Do total de respondentes, 58% alegaram que a data de corte em seus municípios é dia 31/03, data estipulada pelo CNE na Resolução 01/10. Contudo, a data muitas vezes estabelecida pelo judiciário e algumas leis estaduais, 31/12, engloba uma minoria de 26 municípios contidos em “outra data”, que totalizado com as outras opções chega no máximo a 63 municípios respondentes, ou 5% deles. Esse é um fato que chama atenção pelo contraste entre o número de ACPs que suspenderam as resoluções do CNE no território de diversos estados em contrapartida com o número irrisório de municípios que declararam aderir essa data. Ou seja, não obstante decisão judicial, a maioria das secretarias municipais do Brasil continua trabalhando com o corte de 31/03, o que leva a questionar a capacidade de efetiva execução das decisões judiciais. Para reforçar tal aferição, encontram-se os gráficos a seguir:

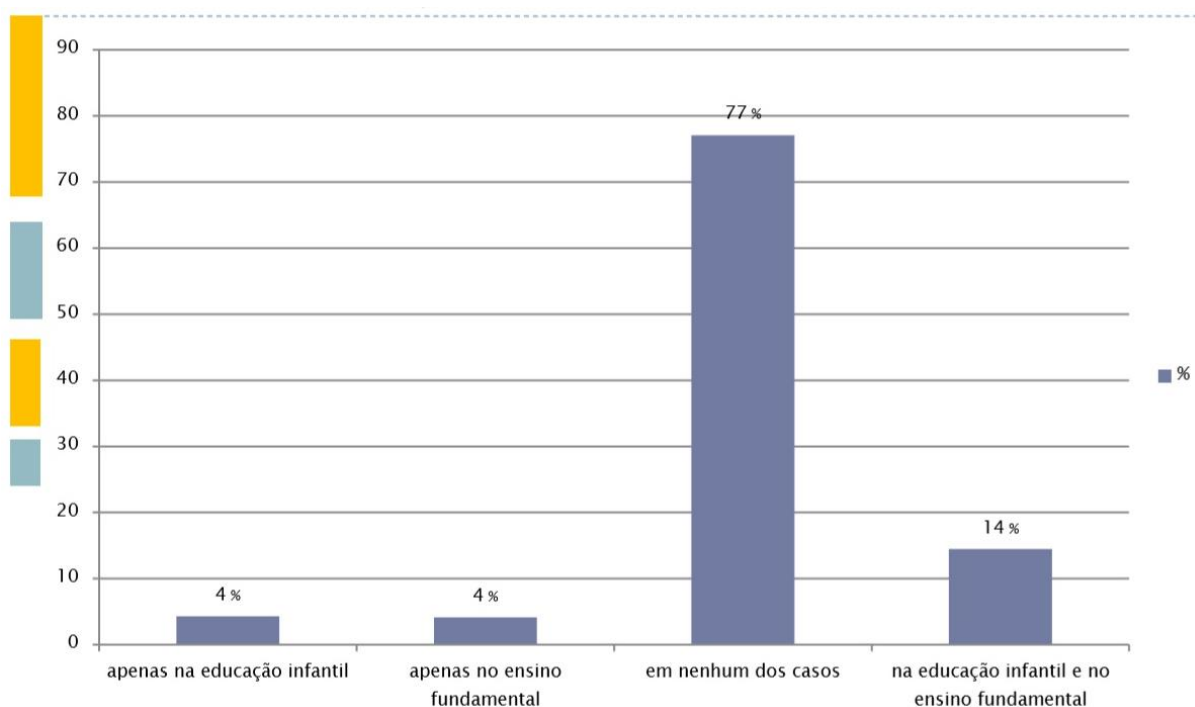


Gráfico 2 - Data de ingresso estipulada por medida judicial

Fonte: UNDIME 2014

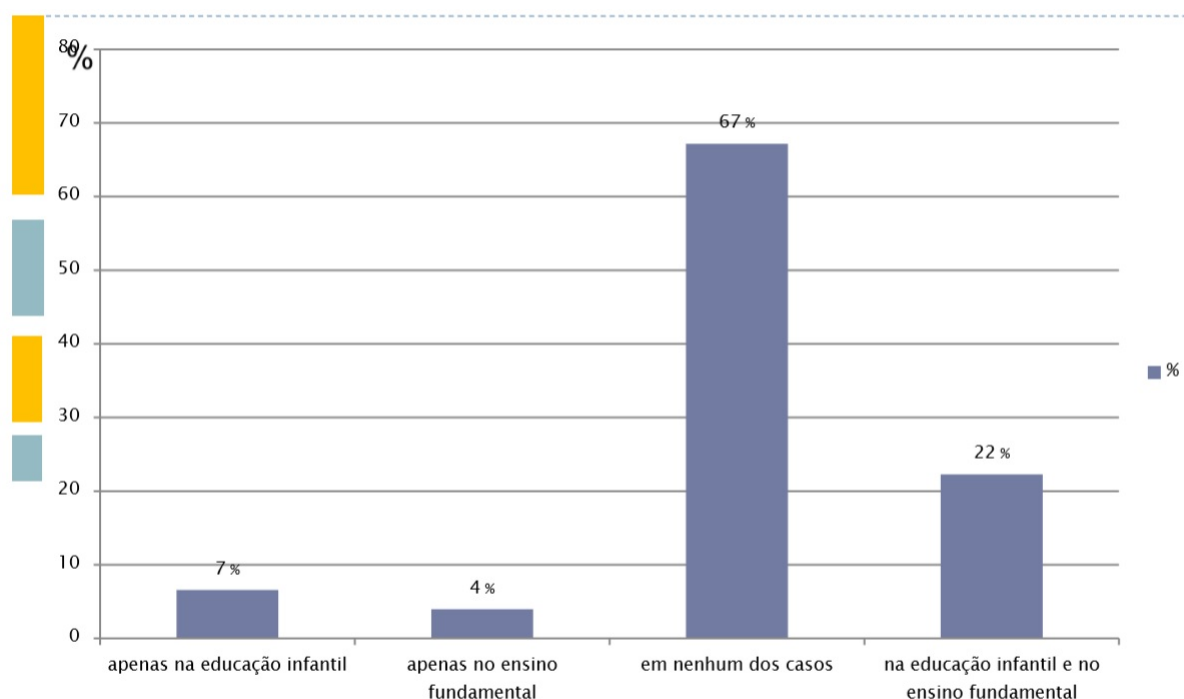


Gráfico 3 - Data de ingresso por determinação do Ministério Público

Fonte: UNDIME 2014

Primeiramente, esclarece-se que ambos os gráficos foram concebidos com base na porcentagem de municípios respondentes que estão efetuando matrículas de crianças/estudantes sob determinação de medida judicial ou do MP.

Sendo assim, como visto anteriormente neste capítulo, tanto a linha do tempo como os mapas do Brasil, mostram que pelo menos em 16 dos 27 estados brasileiros houve determinação judicial, muitas vezes iniciada pelo MP, sobre a data de ingresso no ensino fundamental. Ou seja, em mais do que a maioria dos estados federados, tão logo esse efeito se estenderia para todos os municípios de seu território.

Todavia, ao contrastar esses dados com os gráficos acima, averigua-se que na realidade, apenas 4 % dos municípios respondentes trabalham com a data-corte de ensino fundamental orientada pelo Judiciário e pelo MP e 14% para educação infantil somada ao ensino fundamental no caso de medida judicial e 22% pelo MP.

Restando duas hipóteses, a primeira já foi exposta acima, a qual seria uma dificuldade da decisão em âmbito judicial criar efeitos na realidade escolar, o que abrange até a falta de notificação de ciência, ou então, que os municípios respondentes tenham omitido a resposta esperada. De todo modo, espera-se desenvolver melhor essas hipóteses no quarto capítulo.

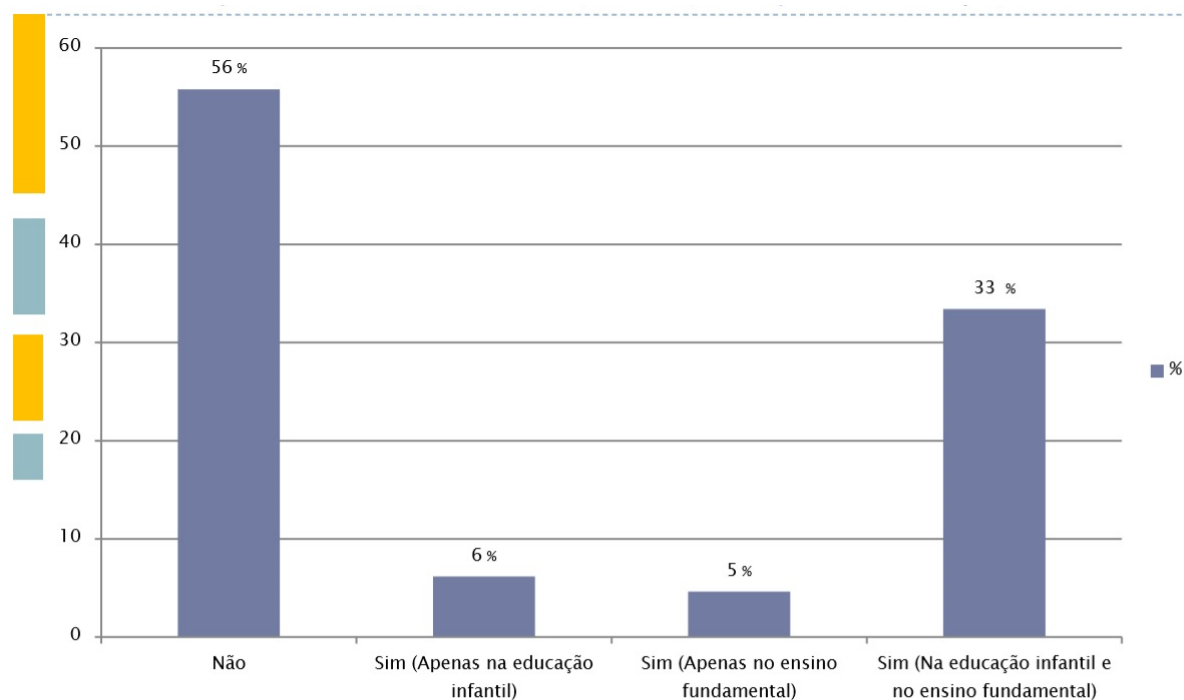


Gráfico 4 - Escolas privadas que seguem a mesma data de ingresso das escolas públicas

Fonte: UNDIME 2014

A temática da influência das classes economicamente mais abastadas no fenômeno da judicialização da política de ingresso no ensino fundamental será melhor trabalhada nos capítulos II e III. Todavia, utiliza-se neste momento o gráfico acima para introduzir este tema. Observa-se, portanto, que em mais da metade dos municípios respondentes a data de corte não é a mesma na rede pública e na privada.

Isso ocorre, primeiramente, pelo acesso à justiça ser mais acessível àqueles com mais recursos financeiros. Logo, a pressão judicial oriunda da rede particular resulta nessa discrepância de tratamento entre as escolas públicas e privadas.

Em segundo lugar, por existir interesse econômico de algumas escolas privadas com a antecipação. Ou seja, para escolas particulares que oferecem apenas educação a partir do ensino fundamental, é vantajoso que as crianças ingressem nessa etapa do ensino um ano ou dois antecipadamente, pois assim ganham um cliente que estaria na educação infantil em outra escola. Em entrevista concedida para esta pesquisa, a professora Fátima Chueire Hollanda, assessora pedagógica do SINEPE/PR comenta:

Instaurou-se um clima de rivalidade entre as escolas particulares de educação infantil e de ensino fundamental porque houve uma disputa pela clientela do antigo pré – III, a qual antes ficava na educação infantil e quando passou a fazer parte do ensino fundamental as escolas de educação infantil perderam muitas matrículas. (HOLLANDA, Fátima: depoimento [nov. 2014]. Curitiba, entrevista concedida à autora).

Novamente em depoimento, o assessor jurídico do CEE/PR, acrescentou algo que vai em consonância com o exposto acima: “foi criada uma associação de um grupo de escolas que só ofertavam educação infantil, que procuraram o conselho para ver o que poderia ser feito, porque elas estavam perdendo matrículas”. (MENDES, Evaristo: depoimento [nov. 2014]. Curitiba, entrevista concedida à autora).

Essa movimentação não ocorreu com a rede pública, que é financiada pelo FUNDEB, portanto a matrícula de crianças na educação infantil ou anos iniciais do ensino fundamental é, na maioria das vezes, realizada pela mesma rede, a municipal.

Ressalta-se que no caso paranaense, a Deliberação 09/2001 do CEE/PR já autorizava facultativamente a matrícula no ensino fundamental de crianças com 6 anos completos até o dia 01 de março, como já exposto nesse capítulo. Nesse sentido, a assessora entrevistada do SINEPE esclareceu que a interpretação do conselho para tal exceção vinha para crianças com altas habilidades ou superdotação.

Todavia, Hollanda acrescentou que a partir dessa exceção muitas escolas particulares se organizaram para efetuar a matrícula à margem da exigência legal. Comentou também sobre uma deliberação em que o próprio CEE/PR regularizou uma turma inteira de crianças para ingressarem na primeira série de 8 anos de duração, pois completavam 6 anos antes do dia 01 de março. Dessa forma, ela acredita que a maioria das escolas particulares conseguiu usar a exceção como regra, reforçando o movimento de pressão das escolas privadas para o adiantamento da matrícula, fenômeno este que já vem ocorrendo desde 2001.

1.4 Perspectiva pedagógica e jurídica

Conforme já comentando anteriormente, várias entidades se manifestaram contra o Projeto de Lei 6755/2010 que pretende alterar a LDB de forma que a educação infantil seja realizada até os 5 anos de idade e o ensino fundamental a partir desta mesma idade. Muito embora ainda não haja um consenso no próprio campo pedagógico a respeito desta questão, neste trabalho optou-se pela posição de que a criança com 5 anos de idade deve permanecer na educação infantil, portanto, cabe aqui um espaço para analisar a argumentação dessas entidades, tendo em vista que elas seguem o mesmo posicionamento.

Em 2010 a ANPED enviou um manifesto declarando-se contrária à lei acima mencionada. Para defender tal posição, comenta que pesquisas e experiências nacionais e internacionais demonstram a importância da educação infantil com seus processos pedagógicos próprios e adequados às necessidades para a socialização e a aprendizagem das crianças de 0 a 5 anos de idade. Ainda acredita que o projeto de lei desconsiderou a especificidade da educação infantil, que também desrespeita o direito das crianças de 5 anos de idade quanto aos avanços obtidos no campo da pedagogia da infância. Além do mais, observa que se aprovada, a lei poderia abrir precedentes para o ingresso de crianças ainda mais novas no ensino fundamental, diminuindo em um ano a possibilidade da criança pequena viver experiências educacionais significativas na educação infantil (ANPED, 2010).

No mesmo ano, a Campanha Nacional pelo Direito à Educação também emitiu manifesto contrário ao projeto de lei alegando que é na educação infantil que a criança de 5 anos encontra o espaço e o tempo adequados para viver experiências educacionais significativas. Desta forma, compreende ser fundamental garantir o direito da criança ser criança e as consequências que este direito pressupõem: a aprendizagem de acordo com as características da idade. Desta forma, comenta:

Antecipar o ingresso da criança no ensino fundamental é colocar em risco a infância. Nesse período devem ser proporcionadas as brincadeiras, atividades lúdicas e o aprendizado de acordo com as características da idade. Esse processo é fundamental para o pleno desenvolvimento da criança, para sua adaptação à escola e para sua alfabetização. A antecipação de um ano para o início do ensino fundamental poderia repercutir negativamente em sua vida escolar. (CAMPANHA NACIONAL PELO DIREITO À EDUCAÇÃO, 2010, p. 1).

Na mesma linha, o Fórum Catarinense de Educação Infantil se opôs ao PL 6755/2010 por entender que o ingresso prematuro no ensino fundamental pode influenciar de forma negativa o desenvolvimento integral da criança, tornando-se um fracasso pedagógico. Ainda, adiciona que a neurociência, a psicologia e a pedagogia comprovam que a experiência educacional na educação infantil “é fator determinante de um amplo desenvolvimento de sua personalidade e das estruturas cognitivas, sociais e afetivas que vão sustentar todo desenvolvimento posterior da pessoa”. (FCEI, 2010, p. 1).

Da mesma forma compactua o Fórum Gaúcho de Educação Infantil que contraria o PL 6755/2010, acreditando que o ingresso no ensino fundamental aos 5 anos de idade, fere a concepção de infância fazendo um “desserviço à educação básica brasileira” (FGEI, 2010, p. 1). Ainda comenta que se divulga muito na imprensa posicionamentos no sentido de que as escolas avaliem as crianças para eleger quais delas estariam aptas a ingressar com menos de 6

anos no primeiro ano do ensino fundamental. Sobre isso, acredita que tal prática seria um retrocesso ao extinto Teste ABC²², pois pune as crianças não classificadas como inaptas.

Nesse sentido, também se encontra o posicionamento da Rede Nacional Primeira Infância (2010), que argumenta que o que está em questão não é um mero número, 5 ou 6, mas sim o direito de ser criança e ter sua plena infância, isso implica na aprendizagem de acordo com as características de sua idade. Logo, o documento indica que iniciar o ensino fundamental aos 5 anos é o mesmo que impedir a criança de ser criança, a perder sua infância e ser proibida de brincar. Ou seja, o PL 6755/2010 não está de acordo com o desenvolvimento sadio das crianças, porque lhes rouba um ano da experiência pedagógica da educação infantil.

Também aponta consequências de um atendimento inadequado: estresse por conta de exigências de aprendizagem como testes, ter que corresponder à expectativa dos professores e dos pais, problemas de saúde causados pela inadequação dos longos horários estáticos e das cadeiras escolares muito grandes para o tamanho da criança, diminuição radical do tempo dedicado à brincadeira, substituição da ludicidade pelo ensino formal e impositivo, aumento da reprovação e sua repercussão sobre a autoestima e a expectativa da criança em relação à escola.

O mesmo documento também alerta para o fato de que tal projeto de lei “não pode escamotear uma velada submissão aos interesses privatistas na educação, que visam ao aumento de lucro com o aumento da clientela de ensino fundamental” (REDE NACIONAL PRIMEIRA INFÂNCIA, 2010, p. 12). E por fim, atesta que não se trata de aumento da escolaridade, pois a maioria das crianças de 5 anos já está na pré-escola devido à obrigatoriedade estabelecida pela EC 59/2009, e que, portanto, em breve a totalidade dessa faixa-etária estará sendo atendida pela pré-escola e de forma mais adequada, por ser esta desenhada segundo a pedagogia da primeira infância.

Não mais sobre o projeto de lei, mas ainda sobre o ingresso antecipado encontra-se o documento da Secretaria Municipal de Educação de Londrina (LONDRINA, 2010) que alerta que na realidade o corte etário para o ingresso da criança no 1º ano do Ensino Fundamental deveria ser 31 de dezembro do ano anterior, ou seja, que a criança apenas fosse frequentar tal etapa de ensino com 6 anos completos. Dessa forma, seria possível garantir a permanência das crianças de 5 anos na educação infantil, respeitando a infância e sua singularidade que consiste no direito de brincar, criar, aprender e exercer sua infância em plenitude. Destaca por fim, que a educação infantil “pode auxiliar no desenvolvimento das diversas faculdades da criança, sem cansá-las, sem oprimi-las, sem excesso e, principalmente, sem apressar sua seriação”

²²O teste ABC foi criado em 1933 pelo educador Lourenço Filho com intuito de fornecer condições de classificação das aptidões para leitura e escrita, auxiliando os educadores na organização das classes escolares.

(LONDRINA, 2010, p.3). Para reforçar tal argumento recorta parte do texto do Parecer nº 39/2006 do Conselho Nacional de Educação:

A principal atividade da criança até os seis anos é o brincar: é nele e por meio dele que ela vai se constituindo. Não se deve impor a seriedade e o rigor de horários de atividade de ensino para essa faixa etária. O trabalho com a criança até os seis anos de idade não é enformado pelo escolar, mas um espaço de convivência específica no qual o lúdico é o central. A Educação Infantil cuida das relações entre vínculos afetivos, compartilhamentos, interações entre as crianças pequenas, que precisam ser atendidas e compreendidas em suas especificidades, dando-se-lhes a oportunidade de ser criança e de viver essa faixa etária como criança. Por que diminuir esse tempo e forçar uma entrada prematura na escolaridade formal? Não há ganhos nesse apressamento e, sim, perdas, muitas vezes irreversíveis: perda do seu espaço infantil e das experiências próprias e necessárias nessa idade (BRASIL, 2006b).

Em consonância com esses preceitos, o Fórum de Educação Infantil do Paraná propôs moção de repúdio à Lei Estadual 16049/2009 e a Liminar da Ação Civil Pública nº 402/2007 aprovada por unanimidade na plenária final na Conferência Municipal de Educação de Curitiba em junho de 2013 e pela maioria da plenária na Conferência Estadual de Educação do PR.

Alegou-se que a garantia do direito da criança de permanecer na educação infantil é o mesmo que assegurar seu direito à infância, etapa que tem como eixos principais a brincadeira e a interação definidos nas Diretrizes Curriculares Nacionais para a Educação Infantil (MEC/CNE 2009) e, contudo, ausentes nas Diretrizes Curriculares Nacionais para o Ensino Fundamental (MEC/CNE 2010). Também destaca que a estrutura física e temporal das escolas de ensino fundamental não contemplam as dimensões centrais da infância que constituem as realidades de vidas das crianças de 6, 7, 8 anos, quanto mais das de 5 anos de idade. (FÓRUM DE EDUCAÇÃO INFANTIL DO PARANÁ, 2013).

O Manifesto do Conselho Municipal de Educação de Belo Horizonte (BELO HORIZONTE, 2012), aponta a importância de uma data de corte nacional para garantir a homogeneidade entre os sistemas de ensino. Todavia, alerta que mesmo que a desorganização dos sistemas seja uma consequência bastante negativa, o principal dano causado pela falta dessa medida é a sua influência inoportuna para a concepção de educação da primeira infância.

Ao condicionar a entrada da criança a uma avaliação psicopedagógica, essa determinação não apenas fere o princípio legal que proíbe a realização de avaliação classificatória nessa etapa da educação básica, como também impõe à educação infantil um currículo a ser seguido. Tal currículo estaria visivelmente em oposição ao que tem sido normatizado até então em âmbito nacional, por meio das Diretrizes Curriculares Nacionais para a Educação Infantil e demais documentos oficiais. Os princípios defendidos nesses documentos

concebem a educação da pequena infância como um compromisso com a educação integral da criança e não unicamente comprometida com o desenvolvimento de aspectos cognitivos.

Disto posto, o manifesto (BELO HORIZONTE, 2012) indica a educação infantil como a etapa educativa que melhor possibilita às crianças vivenciar um processo por meio do qual ela possa ir construindo sentidos pessoais e significados coletivos, na medida em que vai se apropriando, de modo singular, das formas culturais de agir, sentir e pensar. Ainda, defende a infância como período no qual a criança deve ser protegida, inclusive das pressões equivocadas impostas pela lógica apressada e competitiva do mundo adulto.

Na mesma direção se posiciona o CNE no Parecer 39/06 quando afirma que a opção pela data corte “fundamentou-se no pensamento socioconstrutivista, que encontra sua base no pensamento de Jean Piaget e de Lev Vygotsky” (BRASIL, 2006b, p. 3) em relação à importância educativa e formativa no desenvolvimento integral das crianças através da educação infantil. Acrescenta que a matrícula de crianças de 6 anos no ensino fundamental já representa a diminuição do seu tempo na pré-escola. Todavia, levam em consideração que o encurtamento da educação infantil já vinha ocorrendo através do adiantamento da alfabetização e pela pretensão de que a pré-escola se assemelhe ao ensino fundamental.

O Conselho também alerta que esse adiantamento pode representar um desestímulo à criança em seu desenvolvimento, já que sua principal atividade até os 6 anos é o brincar, sendo nele e por meio dele que a criança se constitui. Também aponta que não se deve impor a seriedade e o rigor de horários de atividade de ensino para essa faixa etária, pois o trabalho com a criança até os 6 anos de idade não é enformado pelo escolar, mas por um espaço de convivência no qual o lúdico é o central.

Também, o Conselho Estadual de Educação de Minas Gerais no Parecer 289/06 (MINAS GERAIS, 2006), pontua que as experiências de avanços precoces no percurso escolar em relação à antecipação da idade para a conclusão da educação básica têm gerado consequências frustrantes para alunos e pais, pois a falta de maturidade gera indecisão na escolha dos cursos posteriores e consequentes reopção e trancamento da matrícula. Além disso, considera que a vaidade de avançar apenas em conhecimentos intelectuais impede a criança de ser criança, tirando dela a oportunidade de ter uma infância rica de vivências alegres e formativas, as quais vão sendo sufocadas bruscamente.

E agora, apenas de forma ilustrativa, pois sua análise contundente será feita no próximo capítulo, aponta-se aqui alguns dos argumentos que embasam o Poder Judiciário na compreensão da possibilidade de matrícula no ensino fundamental de crianças com menos de

6 anos de idade. O excerto ora trabalhado tem origem na ACP 5000600-25.2013.404.7115/RS da Subseção Judiciária de Santa Rosa.

Levando em consideração que em nenhuma das leis promulgadas sobre o tema²³ a data-corte é explicitada, acabou por ficar a cargo dos conselhos de educação a fazê-lo. O que se viu na legislação é a indicação de que a educação infantil irá até os 5 anos de idade e que o ensino fundamental se inicia aos 6.

Nesse sentido fala-se em interpretação lógica e sistemática da LDB e da CF, pois se a primeira estabelece obrigatoriedade de acesso ao ensino fundamental aos 6 anos de idade e na segunda fala-se em educação infantil até os 5 anos de idade, logicamente, apenas crianças com 6 anos completos na data do início do ano letivo poderiam ter acesso ao ensino fundamental. Contudo, o magistrado que julgou a ACP acredita que esse argumento não procede pelos motivos expostos a seguir.

Primeiramente por entender que a data de corte prevista na Resolução do CNE 01/10, dia 31 de março, não foi fixada a partir de critérios técnico-pedagógicos, porque não guarda relação com o início do ano letivo que normalmente se inicia em fevereiro, ou mesmo com o período estabelecido para matrícula das crianças, geralmente realizada no ano anterior ao início das aulas. Segundo, pois em nenhum momento foi apresentado qualquer estudo científico que embasasse o estabelecimento da data em questão. Em terceiro lugar, porque nos § 1º e 2º do artigo 4º da mesma Resolução, bem como ocorre na 06/10, o próprio CNE já flexionava a regra de corte em discussão para os anos de 2010 e 2011, então admitindo a matrícula no ensino fundamental de crianças com mais de 2 anos de pré-escola cursados que completassem 6 anos de idade após o início do ano letivo.

Dessa forma, acaba por concluir-se que a data de corte em exame não é pautada em critérios pedagógicos, mas sim orientada por critérios essencialmente burocráticos, visando à facilitação organizacional dos sistemas de ensino (BRASIL, TRF4, 2014, ACP 5000600-25.2013.404.7115/RS da Subseção Judiciária de Santa Rosa).

O juiz também comenta que as atribuições normativas conferidas ao CNE pelo artigo 9º, inciso I, da LDB; bem como pelo artigo 7º da Lei 4.24/61, que permitem a fixação da mencionada data de corte por estar dentro do campo de discricionariedade conferido à autoridade administrativa, não se sobrepõem ao amplo acesso à educação resguardado como direito fundamental nos artigos 6º, 205 e 208, § 1º, da Constituição Federal. Essa discussão é bastante questionável e em vista disso, ela será melhor aprofundada no quarto capítulo.

²³ A única lei que expõe o assunto de forma mais clara é a 11.494/2007 que regulamentou o FUNDEB.

Em contraposição a isso, Cruz (2013) evidencia o desconhecimento dos integrantes do sistema jurídico sobre o sistema de ensino e o despreparo dos seus membros para lidar com os problemas da educação que exageram na forma de agir, levando a uma indevida invasão do sistema legal no educacional. De mesmo modo, o assessor jurídico do CEE/PR acrescentou em seu depoimento: “Vejo muita dificuldade do poder judiciário e do Ministério Público em compreender a legislação educacional, eles não leem a LDB e outras leis sobre educação. ” (MENDES, Evaristo: depoimento [nov. 2014]. Curitiba, entrevista concedida à autora). Também, o entrevistado considera que falta assessoramento pedagógico ao judiciário e ao MP.

Ainda, Cruz (2013) aponta a infância como uma fase única e preciosa da vida que deve ser tratada com prioridade absoluta. Concorde que a educação infantil é a etapa do ensino mais preparada pedagogicamente para receber a criança de até de 5 anos de idade e ressalta que o sistema judiciário não deveria ignorar toda produção de vários campos do conhecimento, como a pedagogia e a psicologia, e as experiências que indicam que a criança pequena tem necessidades, possibilidades e competências que são melhor exploradas na educação infantil.

Ferreira (2012) acredita que os argumentos pedagógicos não podem ser ignorados nas ações judiciais que envolvem a questão, pois incorre-se no risco de, sob o argumento de proteger a criança ao garantir-lhe a continuidade dos estudos, proporcionar-lhe problemas psicossociais relevantes.

Ou seja, mesmo admitindo-se a possibilidade legal da matrícula precoce da criança na educação fundamental, vislumbra-se com essa iniciativa prejuízo considerável ao seu adequado desenvolvimento, principalmente por dois motivos: a matrícula de uma criança no ensino fundamental com 5 anos e alguns meses afronta o espírito da legislação e os princípios pedagógicos quanto ao seu adequado desenvolvimento; e também pelo fato de que ao pular uma etapa do desenvolvimento da criança, pula-se uma etapa do direito à educação, já que nele também está contido o direito de brincar e amadurecer psicologicamente, de acordo com as fases de seu crescimento. O autor também acredita que a matrícula precoce em nada beneficia a criança, pois o adiantamento etário não ocorre na mesma proporção que seu desenvolvimento pedagógico e psicológico. Por fim aponta (FERREIRA, 2012, p.7) que:

[...] a educação de crianças matriculadas precocemente dever ser analisada de forma especial quando proporciona, ao invés de desenvolvimento da sua pessoa, sofrimento, ansiedade, insegurança, pânico ou mesmo rejeição escolar. Não é este o objetivo da Constituição Federal e do Estatuto da Criança e do Adolescente, que buscam colocar a criança como sujeito de direito, merecedora de proteção integral. Proteção esta que se volta contra os próprios pais quando colocam seus filhos em situação de risco em face de uma sociedade adultocêntrica que está a decidir a vida da criança a partir de seus próprios anseios e visão esquecendo-se do lugar social da infância em nossa

sociedade. Adiantar o percurso escolar em um ano ou alguns meses pode ter um custo muito alto a ser pago pela criança.

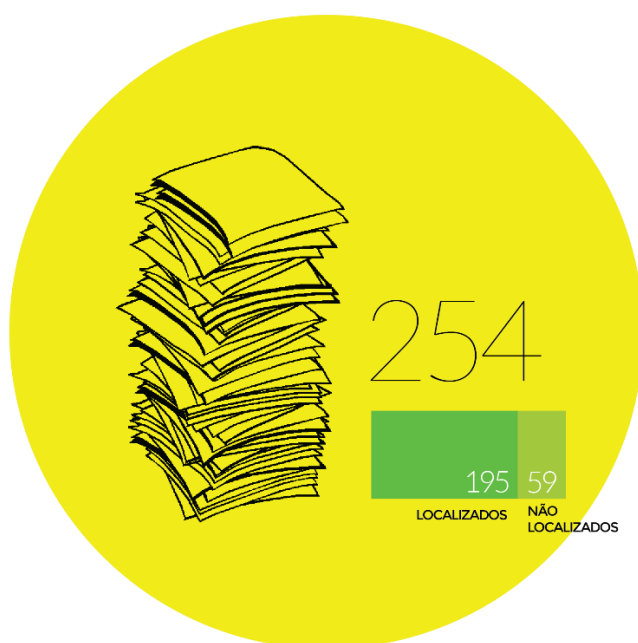
É nesse sentido que se faz possível demonstrar a razão de existir de uma data-corte nacional para ingressar no ensino fundamental, pois como demonstrado, a desarticulação entre os entes federados e a posição oscilante dos conselhos de educação foram determinantes para a matrícula da criança ocorrer de forma precoce, resultando em prejuízo da infância, do lúdico e das brincadeiras como elementos importantes nesta etapa da vida.

E embora tenham sido trazidos aqui aspectos negativos sobre a antecipação desse ingresso, o próximo capítulo versará sobre a análise das ações judiciais sobre essa temática no Tribunal de Justiça do Paraná, que em maioria autorizaram a matrícula antecipada. Justifica-se então o recorte feito nesse estado, pois foi nele que se iniciou o embate entre as perspectivas jurídica e pedagógica, posteriormente se alastrando por todo território brasileiro. Além disso, foi nesse estado também que ocorreu em maior quantidade a edição de regulamentações conflitantes, tanto por parte dos conselhos de educação, quanto outros órgãos como a Assembleia Legislativa Estadual. Houve ainda intensa atuação do MP estadual através de ACPs e notas técnicas.



2 ANÁLISE DAS DECISÕES DO TJ-PR

Como já ressaltado na parte sobre a metodologia, foram consultadas decisões no banco de jurisprudências do TJ-PR. Do material levantado sobre decisões envolvendo corte etário, foram lidos 195 do total de 254 processos, pois os demais documentos não estavam disponíveis para consulta no portal do TJ-PR. Sendo assim, o universo total de decisões sobre o tema utilizado neste trabalho, ou seja, as decisões disponíveis equivalem aproximadamente a 77% dos casos levantados.

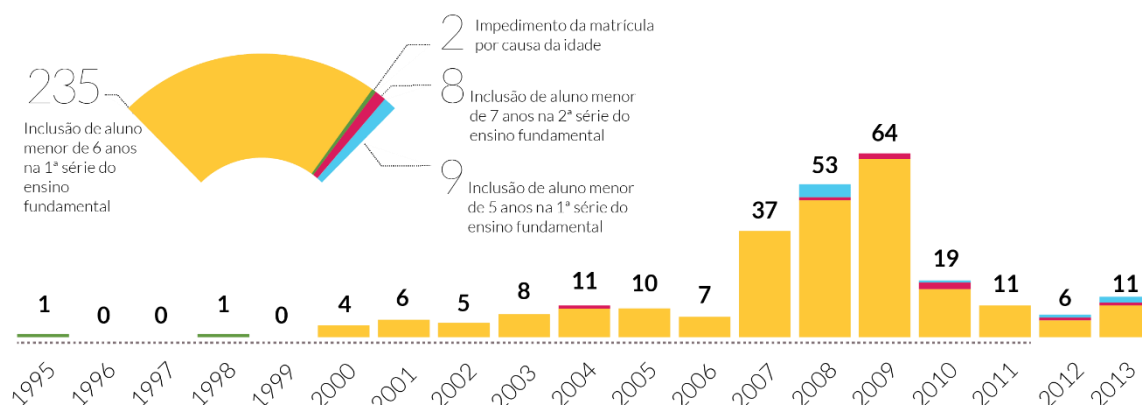


Infográfico 1 - Total de ações sobre corte etário no TJ-PR 1995 - 2013

Fonte: Tabela elaborada pela autora com base em decisões do TJ-PR sobre o corte etário

Após a análise desses documentos, foi elaborada uma tabela²⁴ detalhando cada decisão sobre o tema em parâmetros como: ano de julgamento, assunto, se a ação foi individual ou coletiva, partes presentes, parte ingressante em primeira instância, os argumentos utilizados na inicial, argumentos da contestação, argumentos da coisa julgada e por fim o seu relator. Posteriormente, foram criados infográficos sobre cada um desses parâmetros. E em alguns casos, cruzando informações contidas neles.

²⁴ Consultar em apêndices.



Infográfico 2 - Ano de julgamento e Assuntos

Fonte: Tabela elaborada pela autora com base em decisões do TJ-PR sobre o corte etário

A consulta foi realizada no primeiro semestre de 2014, portanto as decisões são referentes ao período de 1995 a 2013. Nos anos de 1995 e 1998 houve duas ocorrências sobre o tema, todavia não foi possível localizar os respectivos arquivos, desta forma não se sabe para quantos anos pretendiam a antecipação da matrícula, tampouco para qual série do ensino fundamental.

Do ano de 2000 até 2006 ocorre pouca variação no número ações, sendo em média aproximadamente 7 ações por ano. Todavia, nota-se um abrupto pico no ano de 2007, que se mantém progressivamente crescente até 2009. Em 2010 o número cai de forma brusca para 19 ações, diminui para 11 em 2011, 6 em 2012 e volta subir em 2013 com 11 ações.

Infer-se que o crescimento em 2007 deve-se à edição da lei que alterou a idade de ingresso no ensino fundamental para 6 anos de idade, Lei nº11.114 em 2005, e à lei que adicionou um ano escolar nesta etapa de ensino, Lei nº 11.274 em 2006, totalizando 9 anos escolares. O período de implementação das leis era de 4 anos, portando iria até 2010 e o CEE/PR havia estabelecido o corte para 01 de março através da Deliberação nº 03/06. Disto posto, muitas famílias descontentes com o corte etário ingressaram com as ações para pleitear a antecipação do ingresso das crianças que completassem 6 anos no primeiro ano letivo do ensino fundamental.

E no que se refere ao decréscimo de ações a partir de 2010, destaca-se o fato de que em 2009 no Paraná a Assembleia Legislativa promulgou a Lei nº16.049/09, a qual proveu o direito à matrícula no 1º ano às crianças que completassem 6 anos até o dia 31 de dezembro do ano em curso. Ainda, atenta-se para a Resolução nº 01/10 do CNE que definiu dia 31 de março

como data de corte para o ingresso, mas também abriu exceção para as crianças de 5 anos, que independente do mês de aniversário, se tivessem cursado por mais de 2 anos a pré-escola, poderiam prosseguir seu percurso para o ensino fundamental.

Destaca-se também que este corte acarretou alteração na idade de ingresso do segundo ano do ensino fundamental, pois 6 ações entre os anos de 2008 e 2010 pleiteavam o ingresso de aluno com idade inferior a 7 anos nesta fase escolar, sem que tivessem cursado o primeiro ano do ensino fundamental, ou seja, uma transferência direta da EI para o 2º do ensino fundamental. Contudo, nota-se que o art. 24 II da LDB afirma que a classificação em qualquer série ou etapa é admitida com a exceção explícita à primeira série do Ensino Fundamental, como segue:

II - a classificação em qualquer série ou etapa, exceto a primeira do ensino fundamental, pode ser feita: [...] c) independentemente de escolarização anterior, mediante avaliação feita pela escola, que defina o grau de desenvolvimento e experiência do candidato e permita sua inscrição na série ou etapa adequada, conforme regulamentação do respectivo sistema de ensino;

Justamente sobre esse tema foi editado o Parecer do CNE nº 05/07 (BRASIL, 2007a, p.3) em que seu relator comenta:

Como, portanto, o aluno que está ingressando no Ensino Fundamental aos sete anos de idade pode ser matriculado no segundo ano por promoção e independentemente de escolarização anterior? [...]. Evidencia-se, assim, que nenhuma criança que está ingressando no Ensino Fundamental pode ser matriculada no segundo ano letivo, tenha ou não tenha frequentado a pré-escola.

Não obstante a orientação do parecer 05/07 e o fato de tal promoção ser vedada explicitamente pela LDB, todos os pleitos foram atendidos com base em laudo psicopedagógico e também nos dispositivos arts. 6º²⁵, 205 e 208 V da CF, bem como arts. 53 e 54 V do ECA. Todavia, um desses 6 processos era a ACP 07/08 interposta pelo MP/PR que obrigava o município de Cascavel a matrícula direta no 2º do ensino fundamental de todas as crianças do município nascidas em 2001. Em primeira instância o pedido foi procedente sendo a decisão reformada em 2º grau. Essa questão será melhor explanada adiante na parte sobre ações coletivas no processo 485348-7/01.

Sobre o ingresso de crianças com 5 anos incompletos no ensino fundamental, a demanda surge em 2008 e se mantém nos anos de 2010, 2012 e 2013. Dos 9 processos envolvendo o tema 6 foram negados com os mesmos argumentos utilizados para prover o ingresso antecipado

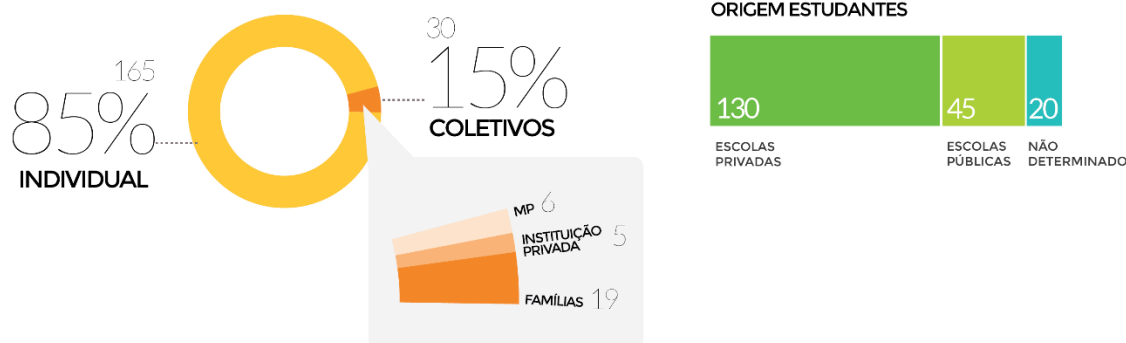
²⁵Art. 6º São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.

aos 6 anos incompletos, ou seja, que a criança deveria completar 6 anos no decorrer do ano letivo. Os outros 3 (mais recentes – de 2012 e dois em 2013) deferiam a matrícula de criança com menos de 5 anos com base em laudo de capacidade intelectual e psicológica e também com os mesmos dispositivos utilizados para prover o ingresso antecipado de crianças com menos de 6 anos: arts. 205, 206 e 208 da CF e 53 e 54 do ECA.

Destaca-se o fato de que um dos processos utilizou como contestação a Lei Estadual 16.049/09, a qual previu o corte de 6 anos completos até 31/12. Essa questão controversa será melhor debatida adiante. Neste mesmo documento, atenta-se para o argumento da petição inicial, endossado pelo magistrado relator, de que a diferença de idade entre os que teriam acesso em razão da Lei Estadual para o impetrante seria de apenas 40 dias, pois teria nascido em 09/02, não sendo razoável obstar seu acesso ao ensino fundamental pelo simples fato de não ter atingido a idade prevista naquele dispositivo legal. Em processo semelhante o argumento foi de que a criança completaria 5 anos em 30 de janeiro, portanto a diferença de idade também seria pouca.

Sendo assim, observa-se uma atuação à margem da lei e do entendimento do próprio tribunal, pois tal argumentação sugere uma elasticidade da data de corte nociva à criança que ingressa antecipadamente com 4 anos e alguns meses no ensino fundamental e acaba por encurtar seu período na educação infantil, onde poderia vivenciar a infância adequadamente (ANPED, 2010; CORREA, 2011; FCEI 2010; FGEI, 2010; FMEI, 2013; KRAMER, 2007; MORO, 2009; RNPI, 2010; SILVA, 2009; SILVEIRA e COUTINHO, 2013). Por tão “pouco”, em breve pleitos de ingresso no ensino fundamental aos 4 anos incompletos serão outorgados pela magistratura paranaense.

2.1 Origem e partes das ações



Infográfico 3 - Origem das ações

Fonte: Tabela elaborada pela autora com base em decisões do TJ-PR sobre o corte etário

Considerou-se como ações individuais todas aquelas em que os ingressantes foram a família agindo em nome da criança. Da mesma forma, as ações de coletivos consistem em três possibilidades: naquelas em que os ingressantes são várias famílias juntas contra a mesma escola, ou o MP agindo em nome de todas as crianças afetadas, ou por fim, escolas privadas agindo em interesse de vários de seus alunos contra o estado do Paraná. Sendo assim, encontram-se 6 ações coletivas, ou seja, em que o MP é ingressante. Cabe aqui comentar sobre cada uma delas tendo em vista que ações coletivas são qualitativamente mais importantes que individuais, por possuírem maior espectro de abrangência em seus efeitos, ao contrário das individuais que resultam efeitos apenas entre suas partes (ARANTES, 1999). Sobre isso também comenta-se que:

[...] a multiplicação de decisões em casos individuais, muitas vezes desencontradas, pode criar um cenário caótico para o administrador, comprometendo a possibilidade do Estado de implementar com eficiência as políticas públicas de atendimento aos direitos sociais da população. Sob este ângulo, o tratamento judicial coletivo é preferível, por reduzir a entropia e fornecer critérios claros e gerais para a eventual correção das políticas públicas, visando à sua adequação à Constituição. Ademais, as ações coletivas tendem a possibilitar uma instrução processual mais completa, franqueando ao juiz um maior contato com as inúmeras variáveis envolvidas na implementação das políticas públicas de atendimento dos direitos sociais, que tenderiam a ser negligenciadas nas ações individuais. Isto, evidentemente, possibilita a adoção de decisões mais informadas. (SARMENTO, 2008, p.36).

Em 2007 duas ações foram interpostas tendo em vista os pedidos da ACP 402/07. A primeira delas é a 412996-0/01 em que o estado do Paraná pediu a suspensão de liminar

concedida na ACP402/07 que pleiteava a imediata inclusão, na 1ª série do ensino fundamental de 9 anos de duração, de todas as crianças com 6 anos completos ou a completar no decorrer do ano letivo de 2007 por risco de lesão à ordem pública e econômica.

O MP interpôs recurso argumentando que o estado do Paraná transferiu para os municípios a oferta integral das séries iniciais do ensino fundamental, razão pela qual não há como se alegar potencial lesividade à ordem ou à economia pública da Rede Estadual de Ensino, na medida em que já se desonerou de tal encargo²⁶.

O Relator proferiu a decisão alegando que de acordo com o CEE/PR, as principais reclamações são as de que não há professores e nem salas de aula e tampouco conteúdos para adaptação tão rápida. Portanto, a manutenção da liminar na parte em que obriga a inclusão imediata de todas as crianças com 6 anos completos, ou a completar no decorrer de 2007, na 1ª série do ensino fundamental de 9 anos, provoca risco de lesão à ordem pública e econômica, haja vista a situação de comprometimento dos recursos públicos para atendimento imediato do pleito e a falta de estrutura física e de pessoal. Ainda, salienta que se a Lei Federal nº11.274/2006 concedeu prazo até 2010, foi em razão da forma gradativa com que se devem ser feitas as mudanças.

Ainda, o magistrado comenta que no presente caso não se está negando o direito à educação, mas apenas respeitando a necessária gradualidade da implementação do ensino de 9 anos, que está atrelado ao vínculo financeiro subordinado às possibilidades orçamentárias da imediata efetivação. A conclusão que se impõe é a de que, diante da caracterização de risco de lesão à ordem pública e econômica, está justificada a parcial suspensão da execução da liminar concedida na ACP 402/07.

A outra ação é a 419847-0/01 em que o estado do Paraná pediu a suspensão da segunda liminar concedida na ACP 402/07. Visa com tal medida afastar os efeitos da decisão concedida pelo juiz de primeiro grau que suspendeu integralmente a Deliberação do CEE/PR 02/07. Deferiu-se o pleito no TJ-PR para suspender a decisão de 1º grau.

O MP interpôs recurso sustentando que no âmbito de abrangência da ACP instaurada, vêm-se cerca de 90 mil crianças fora da escola. Disto posto, deveria ser providenciada a imediata matrícula escolar delas, não podendo vigorar a Deliberação 02/07. Descreveu, ainda,

²⁶ De acordo com a Série Histórica da Matrícula da Educação Básica na Rede Pública Paraná – 2001/2013 o número de matrículas nas séries iniciais em 2001 era de 754.529 na rede municipal de Curitiba e 78.407 na rede estadual. Em 2013 esse número caiu para 695.917 na rede municipal e 3.375 na estadual como é possível verificar na tabela disponível em: http://www.educacao.pr.gov.br/arquivos/File/Censo/boletim_censo_escolar_ed1.pdf

que, uma vez ocorrida a implementação do ensino de 9 anos, ela deveria ser obrigatória e imediata, além de universal, pública e gratuita, não podendo ser facultativa ou gradativa.

Consta da decisão do juízo em primeiro grau a imposição de obrigação de fazer ao CEE para que edite regra de transição para o ano letivo de 2008, mas não se identifica a obrigação de editar a norma esperada pelo MP, que pretendia a matrícula imediata. Vale dizer, a decisão determina que seja editada uma regra de transição, em face da suspensão do artigo 12 da Deliberação. Nessa esteira, destaca-se que apenas pelo fato do MP não concordar com as regras de transição do CEE, isso não significa que não tenham sido editadas e que a antecipação de tutela (a primeira conferida na ação civil pública) esteja sendo descumprida. Por isso, foi negado provimento ao agravo editado pelo MP.

Em 2008, no processo 485348-7/01, o estado do Paraná formulou pedido de suspensão de liminar, concedida na ACP 07/08, que obrigou o município de Cascavel à imediata matrícula, no 2º ano do ensino fundamental de 9 anos de duração, de todas as crianças nascidas em 2001 que comprovadamente se submeteram ao nível III da pré-escola em 2007 e que, mediante avaliação da escola, tenham condições pedagógicas para tanto, na forma do inciso II, letra “c” do art. 24 da LDB a pretexto de evitar a repetição de conteúdos pedagógicos. O estado do Paraná argumenta que tal liminar desrespeita a necessária gradualidade da implementação do ensino de 9 anos, provocando risco de lesão à ordem pública. O pleito foi deferido para suspender a ordem liminar.

O MP interpôs recurso, sustentando evitar a repetição de conteúdos pedagógicos, pois o conteúdo pedagógico da última etapa da Educação Infantil (pré-III) é a mesma do 1º. ano do ensino fundamental de 09 anos, havendo apenas diferença de cunho terminológico. Aqui é preciso abrir parênteses para destacar o que o Parecer 39/06 do CNE (BRASIL, 2006c, p. 9) comenta sobre este tema: “Faz-se necessário elaborar uma nova proposta curricular coerente com as especificidades não só da criança de 6 anos, mas também das demais crianças de 7, 8, 9 e 10 anos, que constituem os 5 anos iniciais do ensino fundamental. ” Também aponta que o novo currículo deve estender-se aos anos finais dessa etapa de ensino.

Seguindo essa ideia, o desembargador relator dispôs que não entende como certo que o legislador, ao antecipar a entrada das crianças no ensino fundamental, tenha pretendido que a metodologia pedagógica do nível III da pré-escola fosse idêntica ao do primeiro ano do ensino fundamental porque, desse modo, não haveria vantagem educacional na antecipação de ingresso, principalmente para as crianças da escola pública. Ainda, comenta que a antecipação de ingresso das crianças no ensino fundamental deve ter como pressuposto que já no primeiro ano do sistema de 9 anos o educando seja submetido a projeto pedagógico diferenciado da

educação infantil. Desta forma, salienta ser indiscutível a diferenciação de projeto pedagógico para o primeiro ano do sistema de ensino fundamental de 9 anos. Nesse prisma, entende-se que a alegada repetição de conteúdo não leva em conta a necessidade de reformulação do projeto pedagógico do sistema de ensino fundamental de 9 anos e não constitui fundamento fático relevante a determinar a matrícula de crianças nascidas no ano de 2001, no segundo ano do ensino fundamental de 9 anos, com a supressão de sua frequência no primeiro ano. O Relator também frisa que em nenhuma hipótese o Judiciário deve substituir o Executivo na determinação das políticas públicas. E por fim, nega provimento ao recurso do MP.

Abre-se aqui um parêntese para o comentário de Flach (2012, p. 15) que trabalhou com a temática pesquisada nesse estudo: “os conflitos de interesses levantados nas demandas judiciais analisadas foram além dos fundamentos legais expostos pelas partes envolvidas.” Observa-se que é o mesmo que ocorre no caso acima, em que o operador do direito não se atém ao argumento jurídico e decide através de argumento pedagógico sem a consulta de um perito. Essa discussão será novamente trazida no capítulo da judicialização da educação.

Dando continuidade, em 2010 houve outras três ações coletivas. A Primeira delas nº 593958-0 trata da ACP 07/08 em que o MP/PR e o município de Cascavel demandaram em face do estado do Paraná esclarecendo que devido à indefinição criada pela Deliberação 02/07 do CEE e decisões judiciais subsequentes, o município de Cascavel tornou o pré-III de educação infantil em 1ª ano do ensino fundamental de 9 anos. Como essa medida não era obrigatória, muitas escolas acabaram não aderindo ao novo sistema, de modo que havia crianças nascidas em 2001 matriculadas no pré-III do ensino fundamental de 8 anos de duração, e outras no 1º ano do ensino fundamental do sistema de 9 anos de duração. Apesar da matrícula em sistema diverso, sob o parâmetro pedagógico, não havia diferença no conteúdo, pois ambos se desenvolveriam ao longo da alfabetização. Por isso o MP argumentou que as 27 crianças que cursaram o pré-III estão preparadas pedagogicamente para ingressarem na segunda série do ensino fundamental de 9 anos, sendo indevidas as referidas cursarem a 1ª série, com o mesmo conteúdo pedagógico. O Juiz singular julgou procedente o pedido inicial.

O estado do Paraná apresentou recurso sustentando incompetência absoluta, considerando que a competência de legislar sobre diretrizes e bases da educação é da União, pleiteando o encaminhamento para Justiça Federal, também inferiu a ausência de observação às leis sobre ensino.

Em seu voto a relatora esclarece que a questão em conflito não está desatendendo as leis fixadas, mas adequando-as no intuito de evitar prejuízos às crianças que estão envolvidas involuntariamente nas novas normas. Salienta-se que é reconhecido o direito das crianças com

menos de 6 anos incompletos ao ensino fundamental, regra constitucional reproduzida no artigo 54 V do ECA – “acesso aos níveis mais elevados do ensino, da pesquisa e da criação artística, segundo a capacidade de cada um”. Também cita o art. 208V da CF e 87 da LDB. Por fim, nega provimento ao recurso mantendo a decisão em primeira instância de forma integral.

Como se pode ver, existe uma contradição entre os processos 485348-7/01 e 593958-0. Enquanto no primeiro o magistrado entende que o nível III da pré-escola não se confunde com 1º ano do ensino fundamental de 9 anos de duração, no outro a desembargadora comenta não haver diferença nos conteúdos pedagógicos, tendo em vista que ambos, pré-III e 1º ano do ensino fundamental, se dão na alfabetização. Nesta mesma ação a relatora diz que isso se deu devido à indefinição criada pelas deliberações do CEE e decisões judiciais subsequentes.

Muito embora seja um tema exaustivamente trabalhado, debatido e orientado em resoluções, deliberações e outros documentos do CNE²⁷, muitas escolas, dirigentes da educação e demais atores envolvidos não estão cientes de que definitivamente o ensino fundamental de 9 anos de duração possui proposta pedagógica distinta do antigo 1º ano do ensino fundamental de 8 anos de duração. Nesse sentido, a desinformação acaba levando a uma desorganização do sistema de educação brasileiro. A tão empregada igualdade de condições para o acesso e permanência na escola, disposta nos arts. 206 da CF e 53 do ECA, perde mais força em situações como essa do que efetivamente perderia caso fosse adotado nacionalmente o ingresso no ensino fundamental aos 6 anos completos no início do ano letivo.

Contudo, dando continuidade à análise das ações coletivas, no processo nº 648885-9 relata-se que o MP/PR propôs ACP contra o estado do Paraná, pretendendo a declaração de impossibilidade de fixação de critério etário de acesso ao ensino fundamental às escolas particulares sediadas no município de Toledo, pelo estado do Paraná. O magistrado singular julgou procedente o pedido para declarar a preponderância do Sistema Municipal de Ensino em relação ao Sistema Estadual de Ensino, possibilitando, por consequência, a matrícula de crianças, no ensino fundamental, nas escolas particulares, no âmbito de Toledo/PR, na forma das deliberações do Conselho Municipal de Ensino daquele município.

Em seu voto o relator entendeu que a decisão merece ser mantida, pois o ensino deve ser ministrado em atenção à capacidade da criança, sendo simplista classificar tal capacidade de acordo com a faixa etária. Desse modo, o magistrado acredita que se os educandos lograram

²⁷ Consultar linha do tempo no capítulo 1: Parecer CNE 06/05, 18/05, 39/06. Resolução CNE 03/05. E principalmente parecer 45/06, o qual responde consulta referente à interpretação da Lei nº 11.274/06 quanto à forma de trabalhar nas séries iniciais do ensino fundamental. Além disso, em 2009 o MEC elaborou o caderno de orientações “Ensino fundamental de nove anos – passo a passo do processo de implantação” enviado para todas as escolas brasileiras.

concluir a pré-escola (última fase da educação infantil) deve lhes ser garantido o direito de progredir na escala de aprendizagem, pois impor-lhes a repetência da mesma etapa, além de não trazer proveito algum, seria enfadonho, desestimulando o interesse pelo estudo. Disto posto, vota pela manutenção da sentença.

O processo nº557219-2 é o último envolvendo o MP/PR que ajuizou ACP nº 841/08 contra o Município de Ponta Grossa para suspender a alínea “a” do inciso I do § 1º do artigo 3º da Deliberação 01/06 do CME de Ponta Grossa que previu o corte para ingresso no ensino fundamental como 01 de março. Foi concedida a tutela antecipada para suspensão da referida norma.

No entender do CME de Ponta Grossa, a decisão proferida pelo Juiz ofende a autonomia municipal, haja vista que a fixação de limite de idade para o ingresso na rede pública municipal de ensino seria interesse eminentemente local do município agravante.

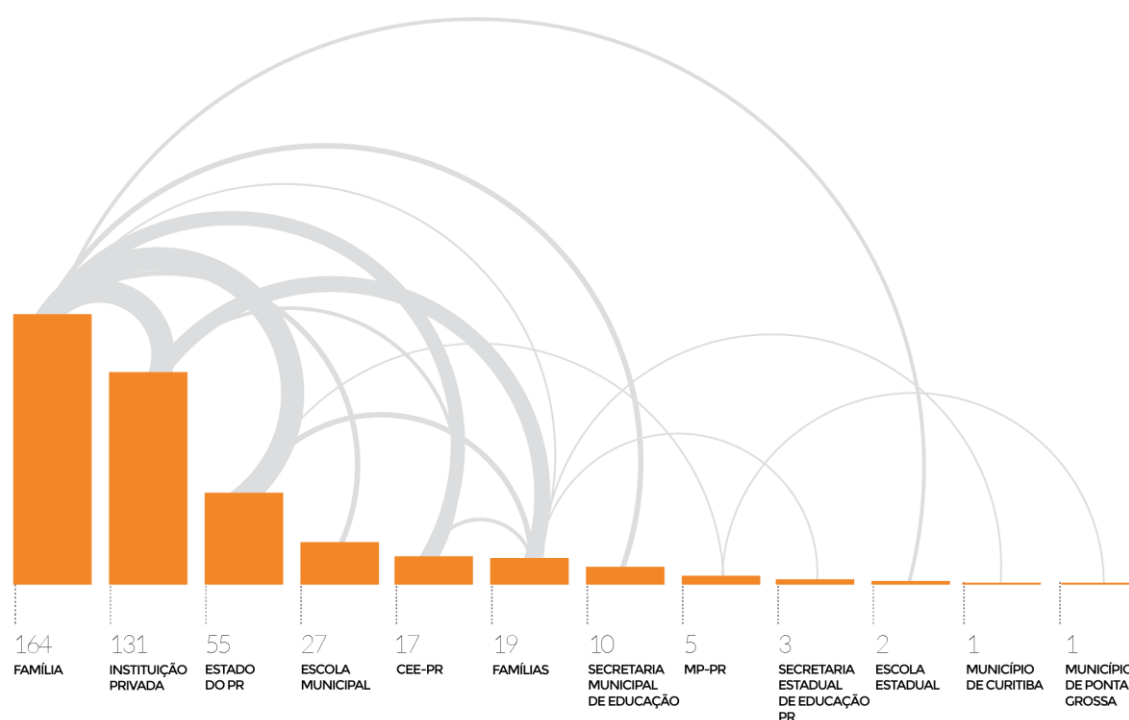
Todavia, para o Juiz relator tal questão, limite para o ingresso no ensino fundamental ofertado pela rede municipal de ensino, não se mostra de interesse unicamente local do município de Ponta Grossa para autorizar esse ente público a legislar de forma diferente do legislado em âmbito estadual, tendo em vista a Lei 16.049/09 - PR que previu o direito ao ingresso no ensino fundamental a todas as crianças que completassem 6 anos até 31/12 do ano em curso. Por conta disso, manteve-se suspensão Deliberação do CME-PG 01/06.

Encerrando a questão das ações coletivas leva-se o foco para o gráfico “origem estudantes” contido no mesmo infográfico 3, no qual o primeiro gráfico já foi analisado logo acima e o que está ao seu lado será o próximo a exame. Ele indica a quantidade de ações pleiteadas por representantes de alunos da rede pública, privada ou não determinados. Da totalidade de 195 ações, aproximadamente 10% delas não foram passíveis de identificação a ponto de saber se a demanda era impetrada por responsável de aluno de escola pública ou privada, pois ambas as redes não figuravam no polo ativo nem no polo passivo da lide.

Também, há que se ressaltar que o atendimento na educação infantil é pouco universalizado e que no Brasil aproximadamente 30% de sua cobertura é feita pela rede particular. Sendo que no ensino fundamental a universalização chega a quase 100% e é feita massivamente, aproximadamente 98% de atendimento por escolas da rede pública (BRASIL, 2013b). Todavia, enquanto 23% das ações foram ingressadas por representantes de crianças da rede pública, 67% são provenientes da rede privada. Esses números indicam que a judicialização da política de ingresso no ensino fundamental de 9 anos de duração no Paraná é um fenômeno provocado, majoritariamente, pelas classes mais favorecidas economicamente. Fato este contraditório com a realidade da criação da antecipação da idade de ingresso, como

já destacada na introdução deste trabalho, foi uma política direcionada às faixas mais economicamente sensíveis da população, visando atender os que estavam excluídos da escola e consequentemente equiparando seus anos de estudo com os das crianças de escolas particulares.

Dessa forma, observa-se que essa judicialização acabou tendo um efeito contrário do pretendido pelo legislativo por acirrar ainda mais essa diferença de anos de estudo do público de ambas as redes. Como visto no referido gráfico, as ações foram propostas em maioria por famílias de crianças da rede particular, logo, suas crianças continuam, assim como já faziam antes das leis 11.114/05 e 11.274/06, ingressando antes no ensino fundamental do que as crianças da rede pública. Esse fenômeno acaba sendo maléfico em duas medidas: por propagar a desigualdade social, tendo em vista que o ingresso prematuro é massivamente de crianças de uma classe social mais abastada e, por outro lado, essas crianças podem ter prejuízo educacional devido ao ingresso precoce e a atenuação de seu direito à infância.



Infográfico 4 - Partes envolvidas

Fonte: Tabela elaborada pela autora com base em decisões do TJ-PR sobre o corte etário

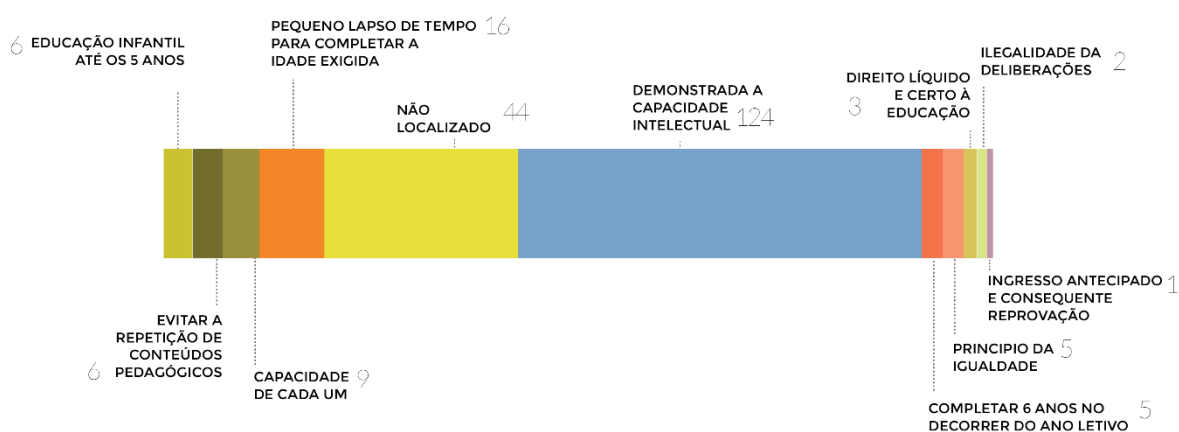
Nesse infográfico é possível visualizar a quantidade de vezes que cada entidade foi parte, bem como a intensidade de relações entre elas. No polo ativo das ações judiciais

configuram na maioria das vezes as famílias, instituições privadas e MP-PR. No polo passivo da lide apareciam com maior frequência os municípios, as secretarias de educação, escolas públicas, o CEE-PR, o estado do Paraná e algumas vezes escolas privadas.

Levando isso em consideração, verifica-se que o maior número de ações se dá entre a família no polo ativo contra a instituição privada e/ou o estado do Paraná e suas instituições no polo passivo.

2.2 Argumentos das ações: iniciais, contestações e decisões

2.2.1 Argumentos da petição inicial



Infográfico 5 - Argumentos da inicial

Fonte: Tabela elaborada pela autora com base em decisões do TJ-PR sobre o corte etário

O argumento mais utilizado pelas partes ingressantes é o da capacidade intelectual da criança. Isso significa dizer que a parte apresentou documento atestando que o aluno poderia seguir para o primeiro ano do ensino fundamental sem prejuízo pedagógico. Todavia, nesse sentido Silveira e Coutinho (2013, p.5) comentam:

Não se trata de questionar se as crianças estão aptas ou não a ser incluídas no ensino fundamental com 6 anos a completar até o final do ano letivo em curso (cinco anos de idade), como muitos laudos psicopedagógicos têm feito, pois de fato se considerarmos as competências sociais das crianças na contemporaneidade possivelmente grande parte delas será tida como capaz de acompanhar a rotina de um primeiro ano do ensino

fundamental, mas trata-se de assegurar que essas competências sociais sejam potencializadas em atividades próprias desse momento da vida e do seu desenvolvimento.

Em consonância com esses argumentos Silva (2013, p. 19) acrescenta:

No discurso da meritocracia infantil estão embutidos, evidentemente, valores de disputa, competição e exclusão. Contraria o artigo 2º da LDB fomentar na educação infantil e no início da educação básica a concorrência, o enxergar o outro como adversário na corrida pela conclusão célere da educação formal, quando, em verdade e por força de lei, os ideais que devem nortear a educação são aqueles de solidariedade humana e apreço à tolerância (artigo 3º, IV, da LDB). [...] se hoje discutimos a legalidade de um critério objetivo, o que se dirá caso se permita a regra de ingresso prematuro no ensino fundamental por força de análises subjetivas? Quais serão os testes preditivos utilizados? Quais métodos serão empregados? Quais serão os profissionais habilitados? Os pais aceitarão os atestados de falta de competência de seus filhos de cinco, ou, por que não, quatro anos de idade?

Ainda sobre isso, ressalta-se que a exigência de laudo psicopedagógico, além de ser uma normatização da infância, traz consigo a ideia de mérito. O laudo, vira um atestado de que a criança tem o mérito de ir para o ensino fundamental, quando na realidade, esta etapa da educação é obrigatória a todos. Em segundo lugar, a essência de uma data-corte vem justamente no sentido de evitar que a meritocracia prevaleça perante a igualdade do critério de ingresso, idade adequada, que é a mesma para todos. Dessa forma, problematiza-se aqui o peso do mérito já na primeira infância.

Nas ações, as partes ingressantes alegaram a ilegalidade da Deliberação nº. 03/06 CEE-PR, pois acreditam que não exista justificativa técnica para que o corte etário fosse em 01 de março. Ou então que completariam a idade exigida pouco tempo depois do prazo e que este fato não geraria incapacidade psicopedagógica. Entretanto, como será esclarecido adiante, a fixação de 6 anos completos não fere normatização federal tampouco a Constituição, inclusive é decorrência cognitiva dela. Portanto, se o corte etário se vincula a definição da idade da criança, sempre terão aqueles que se situam além ou aquém por causa de poucos dias ou até mesmo horas, independentemente de qual seja o limite.

Há que se destacar a Ação Civil Pública nº 07/2008 do MP-PR contra o estado do Paraná que pleiteava a matrícula no 2º ano do ensino fundamental a todas as crianças nascidas em 2001. O MP alegava que a antecipação deveria dar-se no intuito de evitar a repetição de conteúdos pedagógicos, pois o conteúdo pedagógico da última etapa da educação infantil é a mesma do 1º ano do ensino fundamental de 9 anos, havendo apenas diferença de cunho terminológico.

Contudo, no agravo regimental cível nº 485348-7/01, de 2008, o desembargador Vidal Coelho suspendeu tal liminar argumentando que não parecia certo que o legislador, ao antecipar a entrada das crianças no ensino fundamental, tenha pretendido que a metodologia pedagógica

do nível III da pré-escola fosse idêntica ao do primeiro ano do ensino fundamental porque, desse modo, não haveria vantagem educacional em se antecipar o ingresso. Ainda, comentava que tal antecipação deveria ter como pressuposto já no primeiro ano do sistema de 9 anos que o educando fosse submetido a projeto pedagógico diferenciado da educação infantil.

Outros 6 impetrantes, através do art. 208 IV da CF e da Emenda Constitucional 53/06, alegaram que a educação infantil iria até os 5 anos e que, portanto, a Constituição Federal não estaria vedando que crianças de idade inferior a 6 anos ingressassem na 1ª série do ensino fundamental. O que é improcedente, pois a LDB estabelece a idade de 6 anos e não de 5, com o adendo de que ela não legislaria em contrário à Carta Magna. Ainda, Correa (2011), Kramer (2007), Moro (2009) e Silva (2013) advertem que o ingresso antecipado é prejudicial para o desenvolvimento global da criança, pois interrompe sua segunda infância. Utilizando-se de mesmo argumento, os já citados fóruns estaduais de educação infantil (FCEI, 2010; FGEI, 2010; FMEI, 2013) manifestaram-se contra o ingresso de crianças com 5 anos no ensino fundamental por compreenderem que a dinâmica desta etapa não privilegia o lúdico e a brincadeira, com diretrizes educacionais adequadas à essa faixa etária.

Dando continuidade à análise, das 9 ações alegando que o acesso ao ensino fundamental se dá de acordo com a capacidade de cada um, 6 delas fizeram uso do art. 208V da CF e outras 3 do art. 54 do ECA. Já o item “completar 6 anos no decorrer do ano letivo” é relativo aos casos em que os impetrantes embasaram seus pedidos na Deliberação nº 02/07 do CEE-PR ou na Lei Estadual 16.049/2009, documentos que preveem o corte para 31 de dezembro. Contudo, ressalta-se que essas questões serão revistas na parte a seguir sobre os argumentos da contestação e também na parte relativa aos julgados dessas ações.

Destaca-se um único processo impetrado em 2012 que no infográfico está intitulado como “ingresso antecipado e consequente reprovação”. Cabe aqui um exame minucioso do ocorrido para que sirva de exemplo do quanto a antecipação pode ser prejudicial à criança.

A ação veio no intuito de processar a escola por vício na qualidade dos serviços prestados, uma vez que supostamente obrigaram a apelante ao completar o pré-I ir diretamente para a 1ª série para depois, na 2ª série reprová-la apontando deficiências neurológicas. As ingressantes alegaram que o 1º ano transcorreu dentro da normalidade e, em que pese não alfabetizada, foi matriculada no 2º ano. Neste, a criança apresentou dificuldades, porque não sabia ler nem escrever, constrangendo-se na presença da professora e demais colegas, pois não obtinha adesivos de recompensa por término das tarefas.

Já no segundo bimestre, ao constatar que não havia nota no boletim referente à disciplina de português, a diretora e a coordenadora da escola explicaram à apelante que sua filha não

retinha conteúdo, sugerindo problemas neurológicos, indicando consulta com psicopedagoga. No tratamento, concluiu-se que não havia problema neurológico algum, senão imaturidade para o ensino fundamental.

A escola em sua contestação alegou ter observado a LDB e a Lei 11.274/06. Tendo em vista que a criança completaria 6 anos em dezembro de 2008, foi matriculada no 1º ano do ensino fundamental. A ação foi julgada improcedente pela magistrada com o argumento de que a legislação não veda o ingresso no 1º ano da criança que completar 6 anos de idade no curso do primeiro ano letivo, como segue:

Ocorre que, com o advento da Emenda Constitucional nº. 53 de 19 de dezembro de 2006, que deu nova redação ao inciso IV do art. 208 da Constituição Federal, firmou-se a possibilidade de matricular, no primeiro ano do ensino fundamental de nove anos, crianças que completem cinco anos de idade no curso do primeiro ano letivo. Assim sendo, considerando que a criança completaria seis anos de idade no mês de dezembro de 2008, devida sua inserção no primeiro ano do ensino fundamental. Conforme demonstrado, o ato encontra respaldo constitucional. Assim, tendo a norma constitucional determinado que a educação infantil se estende até os 5 (cinco) anos de idade, está autorizado o ingresso no primeiro ano do ensino fundamental da criança que completar 6 (seis) anos de idade, independentemente da data de seu aniversário, diante da nova Deliberação de nº 02/07 do Conselho Estadual de Educação. (PARANÁ, TJ, processo nº 839270-3, 2012).

Desta forma, é possível visualizar a forma equivocada com que o Tribunal vem compreendendo a nova redação do art. 208 IV da CF: “educação infantil, em creche e pré-escola, às crianças até 5 (cinco) anos de idade”. Não se lê neste preceito a possibilidade de matrícula no ensino fundamental de crianças que completam 5 anos no decorrer do ano letivo. O respaldo constitucional alegado pela juíza é questionável e poderá ser resolvido pelo STF na ação de ADPF/292. E no que concerne à alegação sobre independer da data de aniversário, diversas resoluções do CNE e dos conselhos estaduais ressaltaram que a matrícula deveria ser realizada “até o início do ano letivo” e após a Resolução CNE 01/10 se estabeleceu o corte de 31/03.

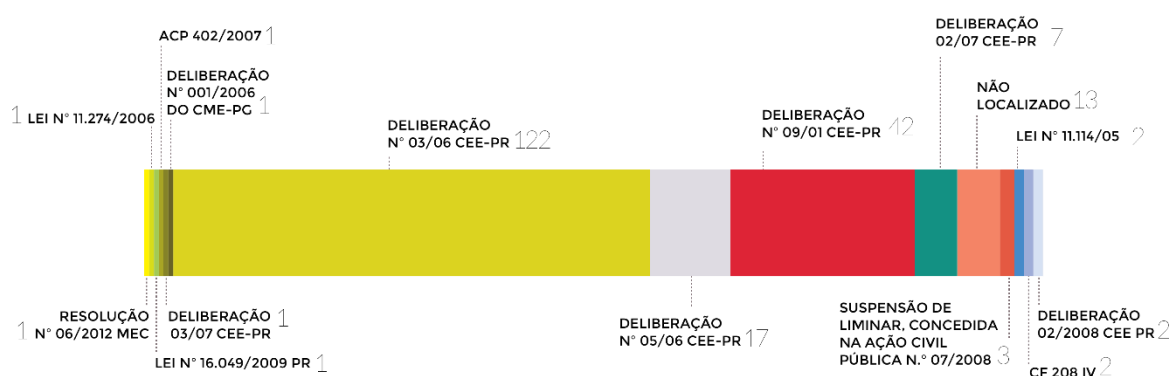
A magistrada encontra razão no que se refere à Deliberação 02/07 que é clara em estabelecer uma transição entre o sistema de 8 para o de 9 anos de duração de ensino fundamental. Desta forma, admitia-se em caráter excepcional, o ingresso de criança com 6 anos incompletos no 1º ano do ensino fundamental apenas em 2007. Sendo assim, tal Deliberação não era válida para 2008, ano que em a criança foi matriculada no EF.

Ainda, salienta-se o exaustivo uso dos artigos 208 da CF e 54 do ECA como argumento para o ingresso antecipado. Todavia, poucas vezes as leis que instituíram o ensino fundamental com 9 anos de duração, Lei 11.274/06, e a lei que torna obrigatório o início do ensino

fundamental aos 6 anos de idade, Lei 11.114/05, são citadas e quando muito apenas atestam sua existência, sem entrar no mérito de seu conteúdo. Como consta no art. 6º desta última: “É dever dos pais ou responsáveis efetuar a matrícula dos menores, **a partir dos seis anos de idade**, no ensino fundamental” (sem grifos no original). Com isso ressalta-se que as Leis Federais determinam a matrícula a partir dos 6 anos de idade, completos, caso contrário falaria em 5 anos de idade, assim como o Código Civil afirma que 18 anos é a idade da maioridade penal e não 17 anos e alguns meses.

Por fim, destaca-se também a naturalidade como a retenção da criança é vista no ensino fundamental em contraposição com sua retenção na educação infantil. Enquanto frequentar um ano a mais na educação infantil, onde a criança pratica atividades mais lúdicas e toma seu devido tempo de amadurecimento social e desenvolvimento neural tem sido compreendido pelos magistrados como um transtorno danoso à criança, uma repetição de conteúdo desnecessária. Sua retenção no ensino fundamental²⁸, onde lhe é cobrada a severidade do ensino formal, é vista como consequência natural da sua falta de aptidão, ou pior, como no caso em questão, um diagnóstico precoce e impreciso de deficiência cognitiva.

2.2.2 Argumentos da contestação:



Infográfico 6 - Argumentos da contestação

Fonte: Tabela elaborada pela autora com base em decisões do TJ-PR sobre o corte etário

A maioria das contestações utilizou o quesito idade para refutar os argumentos dos ingressantes através das deliberações nº 09/01, 03/06, 05/06, 02/07, 03/07 e 02/08 do CEE-PR,

²⁸ De acordo com as Sinopses estatísticas da educação básica do INEP, a taxa de reprovação por série em 2010 era de 2,6 na pré-escola, subindo para 9,2 na 1ª série e 12,1 na 2ª série, voltando a baixar na 3ª e 4ª com taxa de 8,2 e voltando a subir na 5ª com 15,2.

estabelecendo que a regulamentação da idade mínima não é aleatória e nem desprovida de fundamentos jurídicos e pedagógicos. Conforme disciplina a Lei 11.114/05 e o art. 32 da LDB: “O ensino fundamental obrigatório, com duração de 9 (nove) anos, gratuito na escola pública, iniciando-se aos 6 (seis) anos de idade [...]” Ademais, infere a constitucionalidade das deliberações de acordo com o art. 208, IV da Carta Magna.

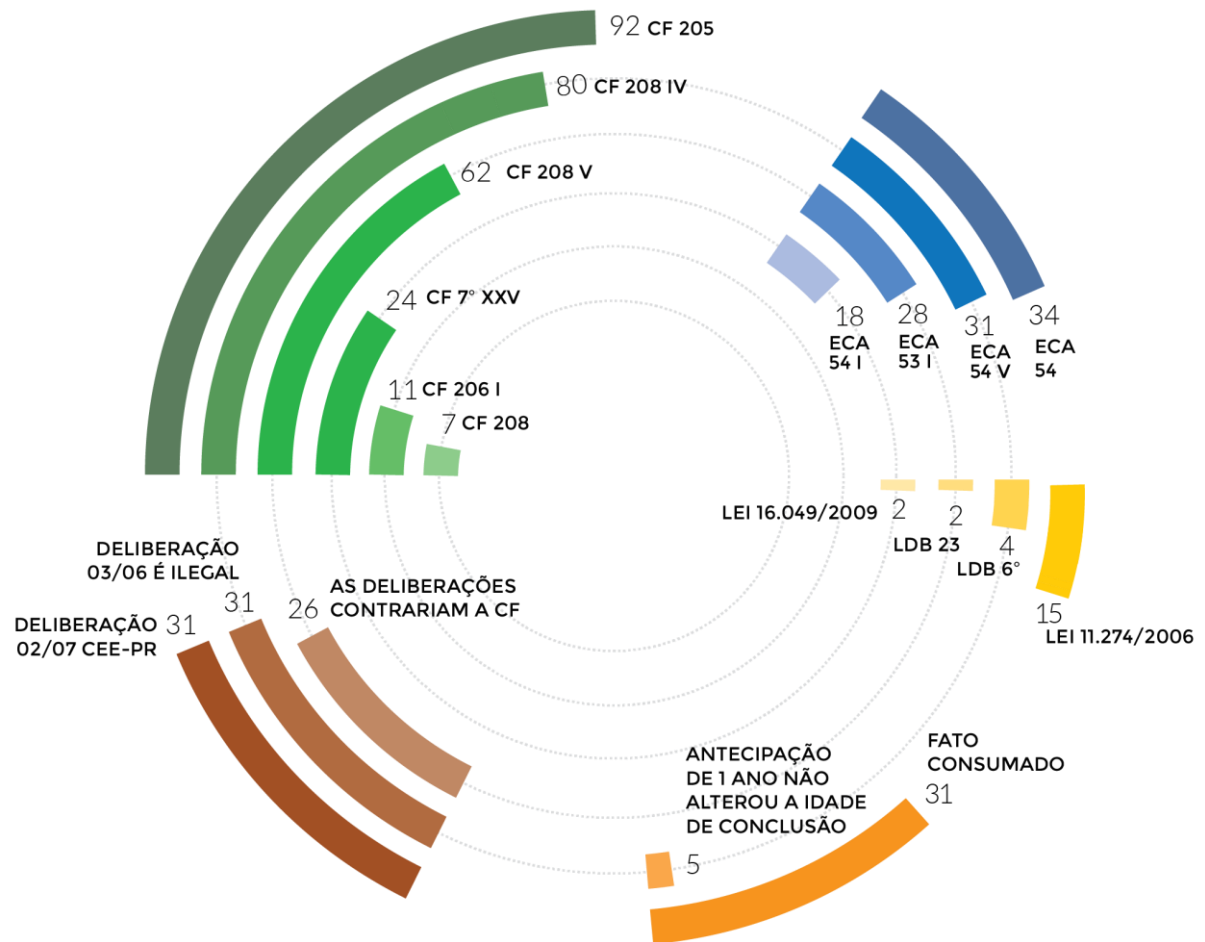
Em sua fundamentação, o CEE-PR ressaltava que os conteúdos pedagógicos deveriam ser reformulados a partir da ampliação do ensino fundamental de 9 anos. Desta forma, não haveria prejuízo à criança com a permanência nas etapas da educação infantil por repetição de conteúdos programáticos, pois o primeiro ano do ensino de 9 anos não se confunde com o de 8 anos. Portanto, as deliberações procuram proteger o direito das crianças à educação infantil.

O Conselho também aludiu ao fato da decisão proferida pelo juiz ofender a autonomia municipal e estadual, esclarecendo que a prerrogativa de disciplinar e normatizar os sistemas de ensino do estado é do CEE-PR. Sendo assim, o Judiciário não deve substituir o Executivo na determinação das políticas públicas.

Conforme comentado anteriormente no Infográfico 2, em uma ação a Lei Estadual 16.049/09 aparece como argumento de contestação, na ocasião em que o pleito é o ingresso de criança com 5 anos incompletos no ensino fundamental. Além do fato da lei carecer de constitucionalidade, pois não compete ao estado legislar sobre o tema, o que chama mais atenção é que a própria lei já era uma tentativa de tornar a idade de ingresso mais elástica e no processo em questão, o limite a essa elasticidade é questionado pela parte ingressante. O deferimento por parte do magistrado coloca como uma opção o ingresso ao ensino fundamental a qualquer idade, contanto que se comprove a capacidade do requerente. Tal entendimento será contestado adiante quando for trabalhado o princípio da igualdade de condições para o acesso e permanência a escola, art. 206 CF, levando em consideração que a razão adotada é bastante nociva não só à criança, que perde parte de seu direito à infância, como também à ideia de sistema de educação.

Por fim, no que se refere à suspensão de liminar (medida a qual necessita de ofensa grave e iminente a direito líquido e certo) concedida na Ação Civil Pública n.º 07/2008, Silva (2013, p. 11) comenta que “o fato de não ter sido admitida a matrícula (...) não vulnera o direito líquido e certo para o acesso e permanência na escola. Assim, não se mostra recomendável a concessão da medida liminar, ante a falta de demonstração de risco de violação de direito líquido e certo.” Isto porque a criança tem sua vaga garantida na educação infantil.

2.2.3 Argumentos das decisões:



Infográfico 7 – Argumentos das decisões

Fonte: Tabela elaborada pela autora com base em decisões do TJ-PR sobre o corte etário

O infográfico sobre as decisões, ou seja, o que foi julgado pelo magistrado, se divide de acordo com a natureza do dispositivo legal utilizado na argumentação da peça. Em marrom, configuram deliberações dos Conselhos de Educação, em verde são os artigos da Constituição Federal, em azul, artigos do Estatuto da Criança e do Adolescente, em amarelo aparecem leis e em laranja temas diversos. Quanto mais externo for o círculo em que o dispositivo estiver situado em relação ao núcleo da figura, mais vezes esse preceito normativo foi utilizado para embasar as decisões.

Cabe aqui comentar que dentre as ações estudadas, os dispositivos constitucionais destacados no infográfico 7 foram citados 276 vezes, em contrapartida de 111 vezes do ECA, 6 da LDB e 17 vezes as leis sobre o corte etário para ingresso no ensino fundamental. Supostamente, infere-se que os magistrados têm a Constituição como principal documento de argumentação, enquanto as próprias leis educacionais ficam em segundo plano.

Essa constitucionalização se deve a diversos fatores. Para citar algumas hipóteses, primeiramente há que se levar em conta a hierarquia entre os documentos, dos quais a Constituição é o mais importante, sobre ela nenhuma outra norma paira. E segundo, o próprio desconhecimento da legislação educacional pelos atores do direito, tanto advogados quanto magistrados.

Todavia, o efeito desse fenômeno, a constitucionalização dos argumentos do judiciário sobre a idade de ingresso no ensino fundamental, se dá na constatação de que pouco impacta editar uma lei dispondo sobre o corte etário se ela não ecoará na argumentação dos magistrados. Tendo em vista que, nesse caso, se utilizam massivamente da CF, qualquer alteração que vier nesse sentido deve ser feita nesse documento para que dê resultados consistentes. Ou seja, caso haja uma alteração sobre o tema na LDB, no ECA, edição de nova lei ou resolução pelo CNE, elas continuaram a ser questionáveis com base na Carta Constitucional. Contudo, vale ressaltar que esse tipo de detalhamento encontra espaço adequado em regulamentação complementar, como por norma do CNE, incongruência a ser destrinchada em capítulo futuro. Superada essa questão, segue-se para a análise dos dispositivos e argumentos mais recorrentes nas decisões.

2.2.3.1 Fato Consumado

Muitos foram os casos em que os desembargadores analisaram o mérito do questionamento como uma questão secundária pelo fato da criança já ter finalizado a 1ª série do ensino fundamental, ou até mesmo a 2ª série na data do julgamento. Sendo assim, “as situações jurídicas consolidadas pelo decurso do tempo, amparadas por decisão judicial, não devem ser desconstituídas, em razão do princípio da segurança jurídica e da estabilidade das relações sociais” (BRASIL, STJ REsp 709.934/RJ). Dessa forma, parece não ser razoável fazer com que uma criança que já esteja na 2ª série tenha que voltar a cursar a 1ª pela morosidade do processo judicial.

2.2.3.2 Idade própria da educação infantil

Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

XXV - assistência gratuita aos filhos e dependentes desde o nascimento **até 5 (cinco) anos de idade** em creches e pré-escolas; (BRASIL, 1988, art. 7º, sem grifo no original).

Art. 208. O dever do Estado com a educação será efetivado mediante a garantia de:

IV - educação infantil, em creche e pré-escola, às crianças **até 5 (cinco) anos de idade**; (BRASIL, 1988, art. 208, sem grifo no original).

A nova redação dada por ambos os artigos pela Emenda Constitucional nº 53 de 2006, altera a idade inscrita no texto de 6 para 5 anos. Porém aqui é uma questão de hermenêutica: a referida Emenda tem o intuito de manter o sistema jurídico coerente entre si, pois a partir das novas Leis 11.114/05 e 11.274/06 que alteraram a redação da LDB em seus arts. 6º, 32, 87 § 3º I, houve necessidade de alterar os dispositivos constitucionais desatualizados sobre o tema. Sendo assim, se a entrada da criança no ensino fundamental se dá a partir dos 6 anos de idade, a pré-escola deverá ir até os 5 anos.

Todavia, surge a questão: “até 5 anos” significa dizer: 4 anos e 364 dias, ou seja, até completar 5 anos, ou até o último dia em que se tenha 5 anos, sendo assim, 5 anos e 364 dias, ou 5 anos completos? O TJ-PR se demonstrou uníssono ao defender a primeira hipótese, muito embora essa não fosse a concepção do legislador. Este, ao aprovar as referidas leis, que em seu próprio subtítulo trazem sua razão: “com o objetivo de tornar obrigatório o início do ensino fundamental aos 6 anos de idade”, pretenderam o ingresso como proposto no art. 6º da LDB “É dever dos pais ou responsáveis efetuar a matrícula dos menores, a partir dos 6 anos de idade, no ensino fundamental.” Sendo assim, é possível inferir que “a partir dos 6 anos” não pode ser considerado como 5 anos e 364 dias, muito menos como 5 anos e um dia. Portanto, a permanência na educação infantil se dá até os 6 anos incompletos. Para reforçar tal raciocínio ressalta-se o seguinte texto:

Quando o legislador adota o critério etário de desenvolvimento biológico, psíquico, neurológico, cultural, do sujeito no tempo, o faz exigindo o transcurso completo dos anos, meses, dias, horas que correspondam ao momento estabelecido para a aquisição de determinados direitos e assunção de certas obrigações. Ao fixar, por exemplo, a idade mínima de trinta e cinco anos como condição de elegibilidade para Presidente da República (artigo 14, §3º, VI, a, da CF), ninguém dirá que um dia ou onze meses após completar trinta e quatro anos o interessado já tenha alcançado tal limite etário, ainda que da perspectiva de supostos méritos subjetivos estivesse apto a exercer tal mister. Ao disciplinar, portanto, que até os cinco anos de idade as crianças devem ser atendidas em educação infantil, estipula a Constituição, da mesma maneira, que apenas ao deixar tal idade – ao completar 6 anos –, poderão ingressar no ensino fundamental. Parece-nos muito claro que uma criança com cinco anos e dez dias, cinco anos e três meses ou cinco anos e onze meses, ainda não tem 6 anos de idade (SILVA, 2013, p. 8-9).

Outro argumento utilizado pelos magistrados com esses dispositivos foi o de que “a Constituição Federal não veda crianças de idade inferior a 6 anos a ingressarem na 1ª série do

ensino fundamental”. O que de fato está correto, pois não cabe a CF fazê-lo, cabendo sim a regulamentação inferior, que é o caso da LDB e demais deliberações dos Conselhos de Educação que enfatizam o ingresso no ensino fundamental a partir dos 6 anos de idade no início do ano letivo.

Para reforçar tal linha de raciocínio, destaca-se aqui a Lei nº 11.494/2007, que regulamentou o Fundo de Manutenção e Desenvolvimento da Educação Básica e de Valorização dos Profissionais da Educação (FUNDEB): “art. 10. § 4º O direito à educação infantil será assegurado às crianças até o término do ano letivo em que completarem 6 (seis) anos de idade. ”

2.2.3.3 Princípio da igualdade de condições para o acesso e permanência na escola

Art. 206. O ensino será ministrado com base nos seguintes princípios:

I - igualdade de condições para o acesso e permanência na escola; (BRASIL, 1988, art. 206, sem grifo no original).

Art. 53. A criança e o adolescente têm direito à educação, visando ao pleno desenvolvimento de sua pessoa, preparo para o exercício da cidadania e qualificação para o trabalho, assegurando-se-lhes:

I - igualdade de condições para o acesso e permanência na escola; (BRASIL, 1990, art. 53, sem grifo no original).

Foi justamente o princípio da igualdade de condições para o acesso à escola que motivou a antecipação da idade de ingresso no ensino fundamental (BRASIL, 2009e), pois o legislador, como também já ressaltado acima, previu essa medida para ampliar o direito à educação das crianças mais pobres que estavam excluídas da escola, pela não obrigatoriedade ou pela não existência de vagas na educação infantil. Sendo assim, o fato de uma criança ter a matrícula indeferida por critério etário não ofende o direito à igualdade de condições para acesso e permanência na escola. Em primeiro lugar, porque o seu acesso e permanência estão garantidos na educação infantil e em segundo lugar, porque essa igualdade prevista na norma constitucional não iguala os desiguais.

Cabe também um exercício para subverter a compreensão do TJ/PR a respeito desse dispositivo, no sentido de que o próprio uso do laudo psicopedagógico de aferição de capacidade vai contra o princípio da igualdade de condições para o acesso à escola, pois uns poderão obter parecer positivo para ingresso no ensino fundamental enquanto outros não. Dessa forma não se garante a igualdade patrocinada 39 vezes pelos desembargadores nos processos analisados.

2.2.3.4 Capacidade de cada um

Art. 208 - O dever do Estado com a educação será efetivado mediante a garantia de:
V - acesso aos níveis mais elevados do ensino, da pesquisa e da criação artística, **segundo a capacidade de cada um**; (BRASIL, 1988, art. 208, sem grifo no original).

Art. 54 - É dever do Estado assegurar à criança e ao adolescente:
V - acesso aos níveis mais elevados do ensino, da pesquisa e da criação artística, **segundo a capacidade de cada um**; (BRASIL, 1990, art. 54, sem grifo no original).

Art. 23 - A educação básica poderá organizar-se em séries anuais, períodos semestrais, ciclos, alternância regular de períodos de estudos, grupos não-seriados, **com base na idade, na competência e em outros critérios**, ou por forma diversa de organização, sempre que o interesse do processo de aprendizagem assim o recomendar. (BRASIL, 1996, art. 23, sem grifo no original).

Os magistrados argumentam com base nos artigos dispostos acima que a idade seria apenas um dos critérios de seleção, devendo ser consideradas a aptidão e a capacidade do aluno. O maior problema ocorre quando outros desembargadores desconsideram totalmente o critério da idade e apenas levando em conta o critério de capacidade intelectual e psicológico.

Sem contar que o senso comum alastrou a ideia de que a mera alfabetização é por si razão suficiente para conceder o ingresso no ensino fundamental. Todavia, contemporaneamente as crianças têm recebido crescente quantidade de estímulos, o que ocasiona a alfabetização mais cedo dos que estão expostos às situações favoráveis. Logo, este não pode ser um argumento determinante para sua matrícula nesta etapa do ensino porque esbarra na mesma lógica constitucional do art. 206 apresentada acima, ferindo o princípio da igualdade de condições ao acesso à educação ao vincular o ingresso a um laudo.

Há que se ressaltar também que o art. 24 II da LDB proíbe qualquer tipo de avaliação, classificação subjetiva, critérios de promoção ou transferência dos ingressantes no primeiro ano do ensino fundamental. E o art. 31 da mesma lei segue nessa direção, orientando que a avaliação na educação infantil não terá como objetivo a promoção do aluno para o ensino fundamental. Ainda, Silva (2013, p. 17) acrescenta:

Com o devido respeito, ao contrário do que alegam alguns intérpretes da Lei, o artigo 208, V, da Constituição da República, ao garantir o acesso aos níveis mais elevados do ensino, da pesquisa e da criação artística, segundo a capacidade de cada um, não se aplica à educação básica e, especialmente, ao primeiro ano do ensino fundamental. O direito de acesso e permanência no ensino básico é público subjetivo e, ademais, é obrigatório, ou seja, independe de aferição de maior ou menor capacidade do sujeito. O artigo sobredito faz evidente referência às fases posteriores ao ensino básico e, mesmo assim, é merecedor de críticas.

Segundo Cury (2002), a educação básica está definida no art. 21 da LDB como um nível da educação nacional que consiste nas etapas da educação infantil, ensino fundamental e médio. Disto posto, a educação brasileira é dividida em dois níveis: a educação básica e o ensino superior, que congrega a graduação e pós-graduação. Portanto, o argumento que se sustenta no

art. 208 V é bastante artificial, pois se torna evidente que não se trata da educação infantil ou dos anos iniciais do ensino fundamental, tendo em vista que eles são etapas do nível básico, sendo os níveis apenas dois. Ou seja, se o acesso é ao nível mais elevado não pode referir-se à educação básica, mas como apontado acima, a etapa que segue: ensino superior.

Ainda, o Pacto Internacional sobre os Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (PIDESC) das Nações Unidas, em vigor desde 3 de janeiro de 1976 propõem em seu art. 13:

2. Os Estados Partes no presente Pacto reconhecem que, a fim de assegurar o pleno exercício deste direito:

- a) O ensino primário deve ser obrigatório e acessível gratuitamente a todos;
- b) O ensino secundário, nas suas diferentes formas, incluindo o ensino secundário técnico e profissional, deve ser generalizado e tornado acessível a todos por todos os meios apropriados e nomeadamente pela instauração progressiva da educação gratuita;
- c) O **ensino superior** deve ser tornado acessível a todos em plena igualdade, **em função das capacidades de cada um**, por todos os meios apropriados e nomeadamente pela instauração progressiva da educação gratuita;(sem grifo no original).

Tendo o Brasil aderido a tal pacto, adicionou o preceito descrito na alínea “c” em sua Carta Magna. Disto posto não cabe a argumentação de que o art. 208V da CF, bem como o art. 54V do ECA se refere a algum nível da educação brasileira que não seja o ensino superior.

Novamente, a determinação constitucional “acesso aos níveis mais elevados do ensino” não se refere à educação básica, pois o próprio art. 208 da CF assegura a todos o acesso à educação infantil, ensino fundamental e ensino médio ao definir os deveres do Estado e não trata declaradamente do acesso ao ensino superior a todos, sendo este inciso abarcado no contexto de existência de exames seletivos para a graduação e pós-graduação, devendo esses níveis serem compreendidos como mais “elevados do ensino, da pesquisa e da criação artística” para o acesso de acordo com a “capacidade de cada um” e não a educação básica que tem como princípio a garantia a todos.

Para esses casos, acredita-se não ser adequado falar em capacidade quando se trata de educação básica e obrigatória. Pois, invariavelmente a criança em questão terá que cursá-la e a exigência de comprovação de capacidade intelectual, mediante avaliação psicopedagógica, pode excluir ainda mais aqueles que não tiveram acesso à educação infantil de qualidade, por dois motivos: primeiramente por ferir o princípio da igualdade de condições ao acesso à educação e também por uma questão de criação de política pública, afinal fica uma questão em aberto sobre quem pagará pela avaliação de capacidade, se a família da criança ou o Estado.

Por fim, traz-se aqui um paralelo para apontar que mesmo no ensino superior, a própria aferição de capacidade não se faz suficiente para o ingresso na etapa de ensino desejada. Como segue no recurso do STF Reclamação (Rcl) 16764/DF em que um adolescente, apresentando

nível de conhecimento necessário à sua aprovação no exame vestibular no qual se inscreveu, logrou êxito na seleção. Contudo, a matrícula no curso para o qual foi habilitado estava condicionada à apresentação do certificado de conclusão do ensino médio, que foi impedido de obter, pois não havia completado a idade mínima necessária indicada pelo art. 38, § 1º, II, da LDB que impõem que os exames supletivos deverão se realizar, no caso de conclusão do ensino médio, para os maiores de 18 anos. Sua aprovação no exame seletivo atestou que estava apto e capaz de obter o grau que almejava, todavia, sua idade não o permitia. Esse foi o entendimento da Corte Maior sobre o tema, atestando que o critério etário pode sim obstar ingresso à etapa educacional, mesmo quando atestada a capacidade. Dessa forma, não deveria ser dada outra compreensão no que se refere o ensino fundamental, mesmo porque, como já apontado anteriormente, se trata de etapa básica e obrigatória da educação.

2.2.3.5 Lei de ampliação do ensino fundamental:

Art. 32. O ensino fundamental obrigatório, com duração de 9 (nove) anos, gratuito na escola pública, iniciando-se aos 6 (seis) anos de idade, terá por objetivo a formação básica do cidadão, mediante:

Com fulcro na lei 11.274/2006, alguns desembargadores argumentaram que ela não faz alusão de que o acesso ao primeiro ano estaria limitado às crianças que completassem 6 anos de idade até o dia 1º de março. E realmente este raciocínio é verídico, pois não cabe a LDB fazer essa restrição. Caso análogo já foi explicado no item 2.2.3.2: essa competência se dá a regulamentação inferior, como é o caso das resoluções dos Conselhos de Educação.

Outros magistrados aludiram ao fato de que o intuito da lei era propiciar o ingresso das crianças mais cedo no ensino obrigatório, sem, contudo, alterar a idade de conclusão do ensino fundamental com relação ao antigo ensino de 8 anos, que continuava sendo de 14 anos. Em acordo com esse raciocínio, se o último ano de ensino fundamental deve ocorrer aos 14 anos de idade, segue logicamente a relação entre idade e ano de escolarização:

14 anos = 9º ano do ensino fundamental

13 anos = 8º ano do ensino fundamental

12 anos = 7º ano do ensino fundamental

11 anos = 6º ano do ensino fundamental

10 anos = 5º ano do ensino fundamental

- 09 anos = 4º ano do ensino fundamental
- 08 anos = 3º ano do ensino fundamental
- 07 anos = 2º ano do ensino fundamental
- 06 anos = 1º ano do ensino fundamental
- 05 anos = 2º estágio da pré-escola – educação infantil
- 04 anos = 1º estágio da pré-escola – educação infantil

O que o desembargador em questão ignorou foi que o ingresso com 6 anos de idade no ensino fundamental já era facultado e orientado por diversos documentos como a LDB, o PNE e resoluções do CNE, como visto no primeiro capítulo. Sendo que a Lei 11.274/06 veio apenas oficializar e tornar essa idade como regra. Também se salienta o fato da Emenda Constitucional 59/2009 tornar obrigatório o ensino dos 4 aos 17 anos e, portanto, reforçar o esquema etário apresentado acima, trazendo o problema da data de corte para o ingresso na pré-escola.

2.2.3.6 Idade de ingresso no ensino fundamental no Paraná - Deliberação nº 03/06 CEE-PR

Art. 12 - Para matrícula de ingresso no 1º ano do Ensino Fundamental de 9 anos de duração, o educando deverá ter 6 (seis) anos completos ou a completar no início do ano letivo. (PARANÁ, CEE, 2006, art. 12).

Sobre essa Deliberação, alguns relatores inferiram sua ilegalidade pelo fato da LDB não estabelecer a idade mínima para o acesso ao ensino fundamental (o que não condiz com o art. 32 do referido documento). E que seu art. 12 afronta a norma inserta nos arts. 205 e 208 V da CF. Para contrapor tais argumentos, invoca-se novamente Silva (2013, p. 6 e 7):

Não há, a priori, qualquer ilegalidade em se estabelecer a idade como fonte de obrigações ou aquisição de direitos. Há critério etário para conquista do direito a votar e ser votado, para casar, para assumir determinadas obrigações contratuais, para exercer determinados cargos públicos, etc., sem que se questione a razoabilidade de tais disposições, espalhadas em nosso ordenamento jurídico. A Constituição assegura direitos previdenciários, adotando também critérios etários (artigo 201, §7º, II); estabelece que é vedado o trabalho aos menores de 16 anos e fixa idade mínima de 14 anos para programas de aprendizagem profissional. [...] a Constituição e a legislação infraconstitucional valeram-se da idade como critério fundamental e, em muitas hipóteses, único para a estipulação de direito e deveres.

Sendo assim, chega-se à conclusão de que a Deliberação mencionada está de acordo com uma lógica contida na própria Constituição, na qual se verifica a existência de limites etários para uma série de direitos e obrigações. Desta forma, o corte para o ingresso no ensino

fundamental estaria abarcado nesse grupo. Sem contar que tal restrição etária também encontra amparo nas resoluções do CNE.

2.2.3.7 A educação como direito

Art. 205. A **educação, direito de todos** e dever do Estado e da família, será promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho. (BRASIL, 1988, art. 205, sem grifo no original).

O dispositivo mais utilizado pelos magistrados que apareceu em 92 processos, o art. 205 da CF, dispõe sobre o direito à educação, que por sua vez também se efetiva na educação infantil, portanto, o argumento de que o corte etário impede o direito à educação não é cabível.

Relembrando que a ampliação da escolarização obrigatória, de acordo com a Emenda 59/2009 e reafirmada pela Lei 12796/2013, determina o atendimento educacional compulsório a partir de 4 anos de idade. Essa alteração repercutirá num maior compromisso dos poderes públicos com a garantia de vagas, ao mesmo tempo que uma maior responsabilização das famílias pela matrícula das crianças. Assim, as crianças com menos de 6 anos de idade e a partir dos 4 possuem as mesmas condições de acesso à educação do que as crianças com 6 anos ou mais. A definição de uma data de corte para início do ensino fundamental não restringe, portanto, esse direito. Por reconhecer as especificidades de uma escola para a primeira infância, indica isso sim, em que etapa da educação básica essa criança terá seu direito melhor assegurado (FMEI, 2013).

2.3 Contradição argumentativa entre decisões de pedidos providos e negados

Questão a ser levantada aqui é uma possível contradição lógico-argumentativa por parte dos desembargadores que negaram e proveram pedidos. Pois, quando a criança não completava 6 anos no decorrer do ano letivo, alguns magistrados alegaram que o estabelecimento legal de limites de idade não se constituía ato aleatório e sem significação pedagógica alguma, revelando, antes disso, a preocupação com o aprendizado útil e adequado para o aluno. No entanto, quando a criança completava 6 anos no ano letivo sem entrar pelo limite legal, argumentavam que o corte era aleatório, ilegal e que feria a Constituição. Ou seja, em alguns

casos a norma lhes parecia aleatória e em outros não, invocando os mesmos dispositivos, art. 208 IV da CF e a Deliberação nº 02/07 CEE-PR, para ambos os casos.

		✗ NEGADOS	✓ PROCEDENTES
	Airvaldo Stela Alves	0	1
	Alexandre Barbosa Fabiani	0	3
	Ana Lúcia Lourenço	1	18
	Ângela Khury Munhoz da Rocha	0	2
	Anny Mary Kuss	0	1
	Antenor Demeterco Junior	0	18
A	Astrid Maranhão de Carvalho Ruthes	0	2
B	Benjamim Acácio de Moura e Costa	0	1
	Carlos Mauricio Ferreira	0	1
C	Celso Jair Mainardi	0	1
	Dilmari Helena Kessler	1	4
	Domingos Ramina	0	1
D	Duarte Medeiros	0	1
	Edison de Oliveira Macedo	0	1
E	Edison Macedo Filho	0	1
	Fernando Vidal de Oliveira	0	1
F	Francisco Luiz Macedo Junior	0	2
G	Guilherme Luiz Gomes	0	6
	Idevan Lopes	0	12
I	Ivan Bortoleto	0	3
	João Domingos Küster Puppi	0	2
	Joatan Marcos de Carvalho	0	1
	Joscelito Giovani Cé	1	1
	José Maurício Pinto de Almeida	0	1
J	Jurandyr Reis Júnior	0	1
	Lenice Bodstein	0	1
	Luiz Antonio Barry	0	2
	Luiz Cezar Nicolau	2	1
	Luiz Osorio Moraes Panza	0	3
L	Luiz Sérgio Neiva de Lima Vieira	1	18
	Magnus Venicius Rox	0	2
	Mário Helton Jorge	0	1
	Marco Antonio Antoniassi	0	1
M	Marco Antonio de Moraes Leite	0	8
O	Oswaldo Nallim Duarte	0	1
P	Prestes Mattar	0	16
	Renato Braga Bettega	0	10
	Rosene Arão de Cristo Pereira	0	1
R	Ruy Francisco Thomaz	0	9
	Salvatore Antonio Astuti	0	4
	Sérgio Arenhart	0	16
S	Sérgio R. N. Rolanski	0	1
T	Tito Campos de Paula	0	1
V	Vidal Coelho	3	2
W	Waldemir Luiz da Rocha	0	1

Infográfico 8 - Relatores

Fonte: Tabela elaborada pela autora com base em decisões do TJ-PR sobre o corte etário

Conforme se observa no infográfico acima, o desembargador Luiz Sérgio Neiva de Lima Vieira proveu 18 crianças para o ingresso antecipado ao ensino fundamental, tendo em vista que elas completariam 6 anos no decorrer do ano letivo. Contudo, no processo 472509-5 de 2008, a criança completaria 6 anos em 1º de janeiro do ano seguinte. Dessa forma, o magistrado indeferiu o pedido com base na Deliberação 02/07 do CEE-PR e com a seguinte argumentação:

(...) a norma está voltada a proteção integral da infante. Não é o rigor formal de por um dia – aniversaria em 1º de janeiro, - lhe impedir o acesso, o raciocínio é o inverso, é permitir que quem há 45 dias ainda contava com 4 anos (seriam aninhos pela ternura que a idade envolve) fosse defrontada com o rigor do ensino formal. (PARANÁ, TJ, processo nº 472509-5, 2008).

Nesse sentido, o magistrado chama atenção para um ponto relevante, caso tal criança tivesse ingressado no ensino fundamental, teria acabado de completar 5 anos, idade tenra para ser confrontada com a rigidez da educação formal. Entretanto, o que se questiona é porque tal lógica não é utilizada no caso de crianças que ingressam no ensino fundamental antes de completar 6 anos? Não seria para elas também “a proteção integral do infante” mencionada no processo acima?

Acontecimento similar ocorre no processo 462958-5 de 2010, em que o Desembargador Joscelito Giovani Cé apenas não concede o ingresso antecipado no ensino fundamental a criança com 5 anos incompletos, pois não consta nos autos qualquer laudo ou parecer que indique situação pedagógico-psicológica diferenciada da agravante. Ou seja, caso a agravante tivesse juntado tal laudo nos autos teria a possibilidade de ingressar no ensino fundamental aos 4 anos de idade.

Mais alarmante é o caso do desembargador Sérgio Arenhart que proveu o ingresso de 14 crianças que completariam 6 anos no decorrer do ano letivo. Em 2008 negou o ingresso antecipado de uma criança que completaria 5 anos no 1º ano do ensino fundamental com base na Deliberação 02/07 do CEE-PR. Porém, em 2013, no processo 947711-6, autorizou o ingresso de outra com 5 anos também com base nos arts. 53 e 54 do ECA, 205, 206 e 208 da CF e laudo psicopedagógico.

No mesmo ano, processo 1020764-6, o desembargador Prestes Mattar realizou equivalente tipo de ingresso antecipado com base nos mesmos argumentos do outro magistrado. Por fim, situação semelhante ocorreu no ano de 2012, processo 920321-8, sob o voto do desembargador Luiz Osório Moraes Panza, embasado pelas mesmas razões e dispositivos como segue:

[...] a lei estadual este não tem condão de impedir a garantia à educação prevista na Constituição Federal, tão pouco obstaculizar o desenvolvimento educacional do menor que possui condições intelectuais e psicológicas necessárias para cursar a série pretendida, independente de sua idade. (PARANÁ, TJ, processo nº 920321-8, 2012).

Com base nas últimas 3 ações previstas aqui, verifica-se que pouco importa efetivamente a idade da criança, bastando a apresentação de laudo que ateste sua capacidade psicopedagógica para ingressar no ensino fundamental. Mas esse entendimento não é majoritário, dentre os 9 processos que pleitearam o ingresso aos 5 anos incompletos apenas 3 conseguiram deferimento.

Muito embora não sejam a maioria, podem abrir precedentes para que mais casos como esses venham a ocorrer. O risco da forçosa elasticidade do corte etário para o ingresso no ensino fundamental, é a violação do direito à infância dessas crianças, sem contar uma possível retenção em anos subsequentes devido a admissão prematura. Portanto, aguarda-se o julgamento da ADPF 292 no STF para organizar essa questão de modo que o direito à infância seja contemplado.

Em suma, esse capítulo analisou as ações sobre o corte etário para ingresso no ensino fundamental no TJ-PR, nas quais foi possível verificar que a maior parte da demanda vem de escola privada, que de 2007 a 2009 foram os anos em que houve mais processos e que o argumento da petição inicial mais utilizado é o da demonstrada capacidade intelectual através de laudo psicopedagógico. Em contrapartida, a maioria das contestações se defendiam com a Deliberação 03/06 do CEE/PR. Ainda que os dispositivos constitucionais fossem os mais utilizados nas decisões dos magistrados. E que houvesse desembargadores que negassem e proovessem pedidos com argumentos conflitantes, bem como houve aqueles que autorizaram a matrícula de crianças com menos de 5 anos no ensino fundamental também com argumentação conflitante.

Todavia, algumas questões ficaram em aberto de forma que será preciso invocar algumas categorias de análise nos capítulos seguintes para saná-las. A primeira delas, abordada no próximo capítulo, consiste na judicialização da educação, ou melhor, de sua política, que poderá examinar questões como: a) A criação de política pública por parte do judiciário ao prever a necessidade de laudo de capacidade para ingressar nessa etapa no ensino fundamental, fato que desestabiliza o balanceamento entre os três poderes do Estado, bem como a decisão de quem será o ente responsabilizado a pagar por tal laudo. b) O mérito pedagógico utilizado por alguns magistrados, sendo que deveriam se ater ao mérito jurídico, dando mais

atenção às leis sobre ensino, ou encaminhando a discussão para perícia técnica pedagógica, que nos casos presentes só aparece na forma do laudo técnico.

Em outro capítulo, se discutirá questões atinentes aos conflitos entre os entes federativos no que se refere a competência para legislar sobre a regra do corte etário. Afinal essa faculdade foi reivindicada por um ente e questionada por outro como apontado em muitas passagens nesse capítulo: a) quando comentado que o Estado do PR apresentou recurso sustentando incompetência absoluta considerando que a competência de legislar sobre diretrizes e bases da educação é da União. b) também quando no entender do CME/PG a decisão proferida pelo Juiz ofendeu a autonomia municipal, haja vista que a fixação de limite de idade para o ingresso na rede pública municipal de ensino seria interesse eminentemente local do município agravante. c) ainda quando o CEE-PR aludiu ao fato da decisão proferida pelo juiz ofender a autonomia municipal e estadual, esclarecendo que a prerrogativa de disciplinar e normatizar os sistemas de ensino do estado é do CEE. d) quando se comentou que o Judiciário não deve substituir o Executivo na determinação das políticas públicas. e) também conforme aludido sobre uma possível alteração na LDB, no ECA, edição de nova lei ou resolução pelo CNE, que elas continuariam a ser questionáveis com base na Carta Constitucional, mesmo sabendo-se que esse tipo de detalhamento encontra espaço adequado em regulamentação complementar, como por norma do CNE. f) E por fim, quando se argumentou que não cabe a LDB fazer essa restrição, já que essa competência se dá por regulamentação inferior, como é o caso das resoluções dos Conselhos de Educação.

Sendo assim, no quarto capítulo se analisará o cabimento da regulamentação da data-corte à lei nacional ou estadual, à LDB, ou se à Constituição ou e até mesmo através de resoluções e deliberações dos conselhos de educação, aos quais se questiona sua autonomia enquanto instituições normatizadoras.

vida e obra terêncio horto

A justiça é
o bem mais
caro de uma
democracia.



Tão caro, que
só gente rica
tem.



3 JUDICIALIZAÇÃO DA EDUCAÇÃO

Como visto anteriormente, a análise das decisões sobre o corte etário no Paraná abriu questionamentos sobre a atuação do Poder Judiciário em demandas educacionais, pois em certos casos acabou interferindo em políticas públicas, ocasionando consequências para a estabilidade entre os Poderes do Estado. Também se comentou sobre uma sobreposição argumentativa-funcional do campo jurídico sobre o pedagógico.

Nesse sentido, quando se pretende trabalhar com direitos assegurados constitucionalmente, é um caminho natural a intensa mescla dos sistemas jurídico e político e no caso em análise, este último sendo representado pela política educacional. Disto posto, a partir da promulgação da Constituição de 1988, muitos instrumentos de autonomia funcional e administrativa foram conquistados pelo Poder Judiciário e pelo Ministério Público (ARANTES, 1999), como também houve a expansão de direitos educacionais, alargando a possibilidade de atuação desses entes até mesmo no processo decisional das políticas de educação. Esse fluxo contribuiu para o desencadeamento das categorias ora analisadas.

Sendo assim, com propósito de buscar respostas para as questões acima levantadas evoca-se a análise da exigibilidade das demandas no contexto da judicialização da política educacional, ainda pouco trabalhadas na área da educação, mas com crescente investigação como apontado por Silveira (2008). Em um primeiro momento, se discutirá as definições mais clássicas nos campos da ciência política e jurídica a respeito do conceito de judicialização e algumas de suas implicações, para então abordar o fenômeno dentro do âmbito educacional.

3.1 Judicialização da Política e Ativismo Judicial

O termo “judicialização da política” ganhou alcinha no trabalho empírico de Tate e Vallinder (1995) realizado em diversos países com intuito de analisar a expansão do Poder Judiciário nas democracias contemporâneas. A expressão ganhou duas conotações: (a) a inserção das instituições judiciais e seus agentes na arena política; (b) a incorporação dos métodos de decisão judicial para além das cortes (GOTTLIEB, 2011, p. 13).

Também por meio desse estudo foi possível averiguar algumas causas que propulsionaram a expansão do Poder Judiciário e a consequente remodelação do sistema de

freios e contrapesos para a separação dos poderes, como o colapso do socialismo, hegemonia americana, evolução da jurisprudência constitucional, as guerras mundiais, os direitos humanos e o neoliberalismo (CARVALHO, 2004).

Victor (2011), destaca que a ruptura com o modelo tradicional de separação dos poderes se iniciou no começo dos anos 70, num contexto em que os juízes passaram a adentrar esferas antes restritas apenas aos poderes políticos. Mas exemplifica que antes disso, o Tribunal de Nuremberg (desfecho da Segunda Guerra Mundial) já apresentava características desse fenômeno.

No entanto, foi com o declínio do Estado de Bem Estar, em meados da década de 70, que a judicialização se agravou, pois, de acordo com o modelo do Estado social os poderes Executivo e Legislativo deveriam promover os direitos sociais que foram constitucionalizados. Porém, na medida em que as (não) ações governamentais foram desapontando a sociedade, o Judiciário ganhou força para a materialização dos reclames sociais (VICTOR, 2011).

Outro fator que contribui para este quadro foi a capilarização do sistema Judiciário, promovida pelo Legislativo através de direitos do consumidor, idosos, meio ambiente, infância e juventude, entre outros, e da criação de juizados especiais desburocratizados, e, portanto, mais ágeis, que se aproximam da população. Desta forma, o juiz passou a ocupar uma posição estratégica nas decisões de políticas públicas. Ainda, destaca-se a reconfiguração que a constituinte de 88 desenhou ao Ministério Público, incumbindo-o de ações civis públicas pela defesa de interesses difusos e coletivos, individuais e indisponíveis, da democracia e da ordem jurídica (VICTOR, 2011).

Partindo dessa contextualização, Luís Roberto Barroso (2009, p. 6) conceitua a judicialização como o fenômeno no qual questões políticas ou sociais, que geralmente são trabalhadas em instâncias representativas do Poder Executivo ou Legislativo, acabam sendo transferidas para órgãos do Poder Judiciário, o que ocasiona alterações na linguagem, na argumentação e no modo de participação da sociedade sobre essas demandas. Ainda, acrescenta que a judicialização, no contexto brasileiro, é uma circunstância que decorre do modelo constitucional que se adotou, e não um exercício deliberado de vontade política. Em concordância com tal perspectiva, Gilmar Mendes, Paulo Branco e Inocêncio Coelho (2009, p. 128) adotam a expressão “governo dos juízes”, exemplificando que a Constituição estadunidense passou a ser o que a Corte Suprema diz que ela é.

Para compreender melhor, é possível observar esse fenômeno através de duas perspectivas: a procedimentalista e a substancialista (GOTTLIEB, 2011). Na primeira, alguns autores e cientistas políticos (CARVALHO; LEITÃO, 2010e ARANTES, 1999) observaram

que a judicialização teria o efeito de desestimular a face libertária e reivindicatória da cidadania social. Sendo assim, se a efetividade dos direitos sociais for subsumida ao campo do direito, conduzirá a uma cidadania passiva de clientes do Estado. Ou seja, seria uma forma de despolitizar o processo político, já que ao invés dos métodos políticos tradicionais, seriam adotados métodos jurídicos, substituindo-se julgamentos de representantes eleitos, os quais possuem incentivo direto para considerar as aspirações dos eleitores por aqueles que não têm esse incentivo, agentes do Judiciário não eleitos. Assim, o eleitorado perde a capacidade de punição dos representantes do executivo e legislativo que desrespeitam as expectativas dos cidadãos, provocando o esvaziamento da democracia, estatização dos movimentos sociais e a erosão da lei como expressão da soberania popular.

Nesse contexto encontram-se duas consequências, sendo a primeira que o cidadão torna-se sua versão judicial, qual seja a de sujeito de direitos, passivo perante as atuações do Estado. E a segunda, é que se corre o risco de que a criação de leis passe a ser elaborada não mais em sua origem - soberania popular - para as mãos de um grupo específico: os juízes. Nesse sentido, acredita-se que os cidadãos teriam que se reconhecer como autores no seu direito, e não como os seus destinatários.

Por outro lado, a perspectiva substancialista (CARVALHO; LEITÃO, 2010), compreende o fenômeno da judicialização como uma ampliação dos instrumentos judiciais, ou seja, uma arena pública capaz de propiciar a formação da opinião e o acesso do cidadão às instituições políticas. Dessa forma, poderia haver um aumento na incorporação de grupos excluídos no sistema, dando oportunidade para vocalização de suas demandas o que por consequência traria às jurisprudências uma agenda mais igualitária.

Portanto, essa perspectiva considera que as novas relações entre direito e política, em especial pelas jurisprudências, são inevitáveis e favoráveis ao enriquecimento de princípios igualitários. O juiz é visto como intérprete do justo na prática social, aquele que declara como direito os princípios já admitidos socialmente. No entanto, ambos os pontos de vista aqui apresentados serão melhor contemplados posteriormente neste texto, quando forem abordadas com mais profundidade as consequências da judicialização para o regime democrático.

E no que diz respeito ao ativismo judicial, Arthur Schlesinger Jr., em 1947 utilizou pela primeira vez o termo para referir-se à capacidade de desempenhar um papel afirmativo na promoção do bem-estar social (TEIXEIRA, 2012). Seu texto não deixa claro se a terminologia empregada foi utilizada com cunho positivo ou negativo. Porém, já antevia conflitos dicotomizados entre: juízes não eleitos e leis democraticamente aprovadas; decisões políticas e decisões jurídicas; supremacia da vontade popular e direitos humanos; e política e direito.

Dessa forma, é possível compreender a judicialização da política e o ativismo judicial como conceitos complementares, sendo que o segundo pode ser considerado como uma atitude, a escolha de um modo proativo de interpretar a Constituição. Nele há maior participação do Judiciário na concretização dos valores e fins constitucionais, ocasionando interferência na esfera de atuação do Legislativo e Executivo.

Barroso (2009) salienta algumas condutas da postura ativista: (i) aplicação da Constituição em casos não declarados em seu texto e independentemente de manifestação do legislador ordinário; (ii) declaração de inconstitucionalidade de normas com base em critérios menos rígidos que os de expressa violação da Constituição; (iii) imposição de condutas a outros poderes em suas políticas públicas. O autor acredita que este mecanismo contorna o processo político majoritário quando este se mostra inerte ou emperrado. No entanto, como já ressaltado sobre a judicialização da política, o ativismo judicial também pode gerar instabilidade na legitimidade democrática. Até mesmo pela falta de capacidade institucional do Judiciário para decidir sobre determinadas matérias.

Destaca-se que ambos os termos podem ser aplicados não só à ação dos juízes, mas também aos profissionais de outras carreiras judiciais, como os membros do Ministério Público, por utilizar suas atribuições para levar os conflitos à justiça e também por sua atuação extrajudicial.

Gottlieb (2011) e Carvalho (2004) apontam condições facilitadoras para o surgimento da judicialização da política: o primeiro deles seria a democracia. Tão logo, separação dos poderes, surgimento de direitos políticos, uso dos tribunais pelos grupos de interesse, uso das cortes pela oposição, instituições majoritárias ineficientes e delegação de competências pelas instituições majoritárias, são todas condições necessárias, porém sozinhas não serão suficientes para o surgimento desse fenômeno.

Observa-se que o Brasil é detentor de todas as características facilitadoras citadas acima, o que se comprova com o aumento expressivo das ações judiciais confirmadas em trabalhos empíricos (CARVALHO, 2004; SILVEIRA, 2012). Outra causa também encontrada no contexto brasileiro, é a constitucionalização dos direitos sociais, como a educação. Dessa forma, os tribunais passaram a atuar nos vazios institucionais deixados pelos poderes representativos (CARVALHO, 2004). Por exemplo, se a Constituição assegura o direito de acesso ao ensino fundamental é possível judicializar a exigência desse direito, levando ao Judiciário o debate sobre políticas públicas praticadas nessa área.

Ressalta-se que nos últimos anos o Judiciário brasileiro tem sido utilizado com frequência no questionamento de assuntos educacionais, seja para discutir a constitucionalidade

de políticas, como a validade de algumas leis, as cotas no ensino superior, como também para a garantia de direitos constitucionais na requisição de vagas em instituições de educação infantil. Ações essas que demandam aos integrantes do Judiciário uma atuação política (CURY; FERREIRA, 2010 e SILVEIRA, 2011; 2012).

Victor (2011) aponta que essa dilatação de demandas judiciais não é uma construção teórica nem política, mas uma consolidação da experiência constitucional que não se encerra no contexto brasileiro. É na verdade universal e atrelado ao funcionamento dos Estados democráticos. Sendo assim, não é um fenômeno jurídico, mas social.

Disto posto, segue adiante uma análise pautada na discussão da judicialização de direitos sociais, pois a educação é compreendida como tal e o objeto desta pesquisa se baliza em uma política educacional.

3.1.1 Judicialização dos Direitos Sociais

Pelo fato de existir uma maioria, presume-se a existência de uma minoria e consequentemente, o direito da maioria faz supor a existência do direito de uma minoria. Diante disso, verifica-se a necessidade de proteção da minoria contra a maioria. Tal proteção é a função essencial dos direitos fundamentais. Para Kelsen (1993), o responsável pelo amparo a esses direitos seriam os tribunais. Nesta mesma linha, Vianna (1999) destacou o uso do Judiciário pelas minorias políticas, para reverter políticas definidas pelas maiorias. No entanto, ressalta-se que a judicialização dos direitos sociais não ocorre apenas nesse sentido. Como já apontado no capítulo II, Sarmento (2008) comenta que o público que mais se utiliza das ferramentas da Corte é a classe média²⁹.

Ao que se refere à natureza jurídica dos direitos sociais, que são as garantias de exercício e usufruto dos direitos fundamentais, observa-se a discussão a respeito de seu caráter programático:

Normas como essa são chamadas normas programáticas, inseridas nos textos constitucionais como uma espécie de “conselho” aos governantes, que devem perseguir esses objetivos como forma de promover o bem comum. Novidade no nosso caso é que a defesa de tais interesses foi colocada como função institucional de um órgão do próprio Estado, o Ministério Público. Enquanto a sua execução dependia em geral da vontade do governante, mediante os incentivos e constrangimentos próprios do processo político, agora essa execução pode ser cobrada do poder público por um

²⁹ O tema será melhor abordado no tópico sobre a reserva do possível.

órgão do próprio Estado numa instância não política de resolução de conflitos: a instância judicial (ARANTES, 1999, p. 90).

Alguns direitos dessa categoria são positivados de forma ampla, não por negligência do Constituinte Originário, mas por sua natureza principiológica, servindo como um farol a orientar o caminho de suas regulamentações. A educação, no caso, foi positivada como um direito social, no art. 6º da CF³⁰, sendo pormenorizada pela LDB. Há na Constituição outros artigos com a temática educacional, mas com natureza muito menos geral e abstrata, preceituando regras objetivas, como por exemplo o artigo 208: como dever do Estado “IV - educação infantil, em creche e pré-escola, às crianças até 5 (cinco)” ou como o art. 212 da mesma Carta: “A União aplicará, anualmente, nunca menos de dezoito, e os Estados, o Distrito Federal e os Municípios vinte e cinco por cento, no mínimo, da receita resultante de impostos, compreendida a proveniente de transferências, na manutenção e desenvolvimento do ensino.”

Todavia, o grau de generalidade de alguns dispositivos somado a falta/ineficiência de legislação complementar pode suscitar a judicialização de suas políticas, tendo em vista a abertura para brecha interpretativa. E de qualquer forma, a proteção dos direitos sociais não se encerra num encargo meramente jurídico: geralmente ela envolve um conjunto de ações estatais, que vão desde a formulação de políticas públicas e criação de procedimentos, ao dispêndio de verbas para realizá-los. Tarefas essas que não fazem parte da clássica função do Poder Judiciário (SARMENTO, 2008). Mas a própria positivação de regras, bem como de normas programáticas, por si só pode ser um fator de judicialização tendo em vista que são exigíveis judicialmente.

Nessa linha, a natureza jurídica de um direito interfere em seu grau de intervenção judicial e eficácia. Disso, retira-se que os direitos sociais, de feição programática, são também considerados direitos subjetivos individuais (VICTOR, 2011), o que implica em um alto grau de intervenção e eficácia limitada, pois prevê regulamentação posterior, ou seja, sua concretização por parte do legislador. Sendo a educação um direito público subjetivo³¹, confere-se aí seu elevado patamar de exigibilidade judicial.

³⁰ Art. 6º São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.

³¹ “O direito público subjetivo confere ao indivíduo a possibilidade de transformar a norma geral e abstrata contida num determinado ordenamento jurídico em algo que possua como próprio. A maneira de fazê-lo é acionando as normas jurídicas (direito objetivo) e transformando-as em seu direito (direito subjetivo). O interessante é notar que o direito público subjetivo se configura como um instrumento jurídico de controle da atuação do poder estatal, pois permite ao seu titular constranger judicialmente o Estado a executar o que deve” (DUARTE, 2004, p. 113).

Nesses casos, considera-se que os dispositivos constitucionais tenham sua normatividade incompleta, ou seja, sua densidade normativa é insuficiente para concretizar seus preceitos. Isso é uma decisão do constituinte que preferiu deixar sobre encargo do legislador ou do Executivo a plena eficácia da norma, mas, muitas vezes o Judiciário que acaba por ser chamado a se manifestar sobre funções que um ente se omitiu a executar, nesse momento pode acabar interferindo na implementação de uma política pública (VICTOR, 2011).

E nesse sentido, é inegável a ineficiência das instituições majoritárias para dar provimento às demandas sociais. Quando estas requerem alto custo, ou quando não recebem interesse suficiente, encontram dificuldades para serem efetivadas. A descrença popular com o Legislativo e Executivo, perante sua inércia, poderia ter levado ao movimento crescente de pessoas que ingressam com causas no Judiciário com intuito de alterar diretrizes governamentais. Essas pessoas entendem a Corte como uma instância neutra e independente mais hábil para corrigir erros e defeitos do processo democrático, muito embora essas questões devessem ser solucionadas em âmbito político (VICTOR, 2011 e CARVALHO, 2004).

Todavia, o ritmo dos julgamentos não é muito célere, mesmo quando direitos relacionados ao patrimônio histórico, meio ambiente, bens culturais, entre outros, não podem esperar. Por isso, há a possibilidade da Ação Civil Pública, permitindo ao juiz suspender recursos para evitar danos irreparáveis. Há também a concessão de medida cautelar não apenas em caráter preventivo, mas executório, tendo como efeito a antecipação de uma obrigação de fazer ou não fazer, fato este que poderia apenas ocorrer depois de haver coisa julgada, ou seja, sentença final (ARANTES, 1999).

Sendo assim, compreende-se que não basta a constitucionalização dos direitos sociais para que estes sejam efetivados. O que tem ocorrido é o direcionamento dos conflitos nessa área da política para a justiça, caracterizando assim o processo de judicialização da política. Nas palavras de Arantes: "Constituições podem pairar solenes sobre a realidade sem que o processo político seja capaz de trazê-las à terra. (...) tais conflitos, antes restritos à esfera política, ganharam foro judicial e receberem solução mediante a aplicação técnica do direito." (ARANTES, 1999, p. 88 e 89). Contudo, existem basicamente quatro argumentos que questionam esse tipo de atuação judicial: (a) O primeiro a ser analisado aqui se deve ao fato da eficácia das políticas dos direitos sociais dependerem de previsão orçamentária e recursos financeiros disponíveis. (b) questões relativas à capacidade técnica do Poder Judiciário para atuar com políticas públicas. (c) a averiguação da relação entre judicialização e regime democrático.

Os direitos sociais, quando comparados com os dos direitos individuais, carecem de mais recursos financeiros para que sejam efetivados. Esse seria um dos argumentos para se evitar sua concretização pela via jurisdicional, já que o Poder Judiciário não tem competência para estabelecer o orçamento público. Mas, entre outros fatores, o Executivo e o Legislativo brasileiro, que seriam as instâncias competentes, são “maus gestores da receita pública” (FONTE, 2009, p. 29). E mesmo nesse contexto, não seria possível deixar que o juiz determinasse o orçamento de acordo com suas convicções, já que, não raro, encontram-se decisões que apesar de muito bem-intencionadas acabam sendo prejudiciais às políticas públicas, pois sorvem os parques recursos e acabam por criar privilégios não universalizáveis. Sobre isso, seguirá um subitem específico discutindo melhor o princípio da Reserva do Possível.

3.1.2 Capacidade técnica do Poder Judiciário

Victor (2011), comenta que as decisões judiciais devem ser pautadas por argumentos de princípios, diferentemente dos utilizados por chefes de governo que se fundamentam em argumentos políticos, pois os princípios descrevem direitos e políticas descrevem objetivos. Dessa forma, assume-se que as decisões jurídicas influenciam no universo político, contudo, o que não se permite é que essas decisões se baseiem em preceitos políticos.

É nessa medida que a judicialização de temas políticos se torna perigosa, pois ela se relaciona com a politização da justiça, o que leva à redução da legitimidade da Corte pelo uso de motivações políticas e não jurídicas para as decisões (VICTOR, 2011).

Aqui se encontra o momento oportuno para esclarecer uma das questões abertas no capítulo anterior: admite-se que o magistrado argumente sobre o mérito político – no caso deste estudo, mérito pedagógico - ou ele deve ater-se à argumentação jurídica e na hipótese aqui apresentada, as leis sobre ensino?

Esse questionamento veio do fato de que em diversas passagens durante a análise de ACPs e outras ações judiciais encontrou-se juízes discutindo a respeito da similitude de conteúdos pedagógicos entre as etapas do pré – III e do 1º ano do ensino fundamental. Em alguns casos, os magistrados compreendiam que a antecipação do ingresso de crianças com 5 anos no ensino fundamental deveria ser feita com o intuito de evitar a repetição de conteúdos pedagógicos, pois os conteúdos do pré – III seriam os mesmos do 1º ano do ensino fundamental tendo em vista que ambos se dariam ao longa da alfabetização.

De forma diversa, outros desembargadores defendiam que na realidade não seria certo que o legislador, ao antecipar a entrada das crianças no ensino fundamental, tenha pretendido que a organização do pré-III fosse idêntica ao do 1º ano do ensino fundamental porque, desse modo, não haveria vantagem educacional na antecipação.

Contudo, não se entende que tais aferições caibam a um magistrado, mas sim a um corpo técnico especializado em educação, como ocorreu para a elaboração das normatizações do CNE sobre o tema. Dessas normatizações, apenas foram utilizadas pelo judiciário e MP as que previam a data corte, como as Resoluções do CNE 01/10 e 06/10 e no caso do Paraná as Deliberações 03/06 e 09/01 do CEE/PR. Ou seja, foram ignorados outros documentos que elucidam toda linha de raciocínio que levou os conselhos à estipulação da idade de ingresso adequada, como os Pareceres do CNE 24/04, 06/05, 18/05, 23/05, 39/06 e a Indicação 01/06 do CEE/PR, todos trabalhados no primeiro capítulo.

Sendo assim, verifica-se que os magistrados dos tribunais e procuradores do Ministério Público trabalham muito pouco com esses documentos que normatizam a educação. Talvez por desconhecimento ou pela própria fragilidade institucional³² dos conselhos de educação. Independentemente do motivo, o resultado é prejudicial para a política em questão e para as crianças envolvidas, bem como para a educação de forma geral.

Mas, retornando à indagação acima aludida, em primeiro lugar deve-se ter em mente que a educação, quando discutida judicialmente, pode ser entendida de duas formas: como um direito ou enquanto uma política pública. Nesse sentido, em ambos os casos a argumentação dos juízes e desembargadores deve se pautar em norma, então assim estarão atuando de acordo com suas atribuições e dentro da esfera de seu conhecimento. Isso significa dizer que todo direito, ou que sua concretização enquanto política pública encontram amparo em preceito legal e que o magistrado deverá pautar sua decisão nesses dispositivos.

E mérito pedagógico, se questionado, necessita de um agente com expertise e, portanto, um encaminhamento da discussão para perícia técnica pedagógica. Não há registros de que isso tenha ocorrido nas decisões dos casos estudados, tendo sido o único perito contemplado aquele que conferiu laudo de capacidade psicopedagógica para que crianças com menos de 6 anos de idade pudessem ingressar prematuramente no ensino fundamental. Ou seja, um perito que nem foi invocado pelo magistrado, mas pela parte ingressante.

Sendo assim, observa-se que os operadores do Direito que argumentaram e proferiram decisões com base em conhecimentos que não são de seu campo, sem a assistência de perícia

³² Questão a ser desenvolvida no próximo capítulo.

técnica, foram além dos fundamentos legais expostos pelas partes envolvidas, usurpando o papel dos atores do sistema político e no caso aqui, pedagógico.

Em situações como essa, em que argumentos políticos são utilizados como fundamentação de decisões jurídicas, desviando a aplicação das regras exclusivas para o caso concreto, encontra-se um elemento da racionalidade jurídica do ativismo judicial, pois na realidade o Judiciário está aparelhado para incidir sobre questões da microjustiça (FONTE, 2009), ou seja, pleitos específicos e casos concretos. Portanto, este não teria a capacidade de atuar sobre questões macroestruturais, as quais comportam diversas possibilidades de concretização. No mesmo sentido:

Em matéria de controle judicial de políticas públicas, além da dificuldade decorrente da falta de expertise dos juízes, há também o problema que resulta da própria dinâmica dos processos judiciais. O processo judicial foi pensado com foco nas questões bilaterais da justiça comutativa, em que os interesses em disputa são apenas aqueles das partes devidamente representadas. Contudo, a problemática subjacente aos direitos sociais envolve sobretudo questões de justiça distributiva, de natureza multilateral, já que, diante da escassez, garantir prestações a alguns significa retirar recursos do bolo que serve aos demais. Boas decisões nesta área pressupõem a capacidade de formar uma adequada visão de conjunto, o que é muito difícil de se obter no âmbito de um processo judicial (SARMENTO, 2008, p 33).

Victor (2011) acredita que o Judiciário, por suas funções e características institucionais não foi idealizado como agente principal para efetivação de direitos sociais, essa tarefa cabe aos poderes políticos. Por outro lado, acrescenta que grupos sociais têm procurado cada vez mais o Judiciário para interpelarem suas queixas, sendo essa uma atuação em sentido da defesa de direitos para ampliação de cidadania.

Sendo assim, decisões judiciais sobre questões macroestruturais na educação não têm sido raras, a exemplo o caso das cotas para ingresso no ensino superior bem como a discussão em análise, o corte etário para o ensino fundamental. Isso fica evidente quando se trata de uma Ação Civil Pública, em que todas as crianças e todas as escolas são afetadas, mas salienta-se aqui a mesma perspectiva em um caso individual, em que uma das partes é a família de uma criança e a outra é uma escola: a coisa julgada da lide altera a política pública, sendo assim, não afeta apenas aquele universo das partes, tampouco afeta apenas a política questionada, mas todo o plano Executivo para a educação.

Dessa forma, esse é um dos aspectos negativos da efetivação de direitos sociais, como a educação, através do Judiciário e que reforça a concepção de que sua atuação é menos controversa quando vinculada à solução de conflitos intersubjetivos que produzam efeitos no universo das partes.

Ainda, ressalta-se que para tomada de decisão de questões de grande complexidade, que envolvem aspectos socioeconômicos, culturais, políticos e técnicos em geral, os poderes Legislativo e Executivo possuem quadros de servidores com formação especializada para sua assessoria. Não se poderia dizer o mesmo sobre o Poder Judiciário. Os assessores dos juízes também são da área jurídica e, portanto, não possuem expertise nas demais ciências. Nesse prisma, o juiz de direito poderia não ser o árbitro mais adequado por não possuir o conhecimento ou as informações necessárias para a solução da lide, sendo necessária a presença de um perito.

Nesse sentido, no que concerne às ações civis públicas, há previsão de inquérito civil e a possibilidade de solicitação de qualquer documento, informação ou perícia, tanto a órgãos públicos quanto privados. Ainda, na Suprema Corte há o instituto jurídico do *amicus curiae*, ou “amigo da corte”, o qual habilita entidades da sociedade civil para intervirem na ação. Há a possibilidade de audiências públicas, designação de especialistas e peritos, solicitação de informações, inclusive para o órgão autor da norma em questão (FONTE, 2009).

Barroso (2009) sugere que as manifestações do Executivo ou do Legislativo devem ser prestigiadas nas decisões do Judiciário, principalmente nas situações em que um estudo técnico e científico tenha sido realizado, como se demonstra no caso do corte etário analisado por este trabalho, em que o judiciário desconsiderou os diversos documentos editados pelo CNE, que orientavam pedagogicamente a ampliação do ensino fundamental.

Ademais, há algo na operacionalidade jurídica que bloqueia sua abertura a outros sistemas específicos. É quase como se o Direito funcionasse em retroalimentação. Nesse sentido, Nobre e Rodriguez (2011, p. 15) argumentam: "Já dispomos de suficiente experiência democrática para saber que a disputa nos termos do código jurídico tem uma autonomia e uma especificidade que não permitem que ela seja reduzida sem mais a qualquer outro tipo de racionalidade". Na mesma linha:

Do ponto de vista subjetivo (hermenêutico), aquele que exerce o poder decisional encontra-se vinculado pela axiologia específica do setor, ou setores, responsáveis pela sua legitimidade. Os bens e interesses dos demais setores serão considerados não mais do que secundariamente, recebendo tutela somente quando satisfeitos os daqueles que lhe deram legitimidade (TEIXEIRA, 2012, p. 48).

Sendo assim, é possível afirmar, que o processo judicial está propenso a criar uma “visão de túnel” (SARMENTO, 2008, p. 33), na qual elementos fundamentais para a decisão adequada são ofuscados, ao mesmo tempo que o foco ilumina outros não tão relevantes. Como no caso aqui estudado, em que os argumentos técnicos pedagógicos não foram levados em consideração, mesmo possuindo aporte jurídico e normativo de resoluções e pareceres dos conselhos de educação.

É nesse sentido que se observa o fechamento da racionalidade jurídica no caso em estudo. É um campo tão fechado em si mesmo que até em momentos de uma suposta abertura, para dar voz à argumentação pedagógica, o magistrado se utiliza da própria convicção no lugar de fazer referência a um parecer técnico especializado. Salienta-se então, a possibilidade, para além do perito, de uso do material elaborado pelos conselhos de educação sobre o tema. Pois, o que se espera não é que o magistrado tenha a habilidade e o conhecimento na área de educação suficientes para discutir o mérito pedagógico, mas sim, que convoque ou abra espaços para que especialistas da área concedam parecer com maior expertise.

Partindo das análises feitas, compreende-se que o controle judicial de direitos sociais nem sempre é o caminho mais adequado para sua tutela, levando em consideração dois aspectos até então apontados: a incapacidade do corpo Judiciário para apreciar questões macroestruturais e o fechamento do sistema jurídico em si. Vale ressaltar que não se desconsidera o caminho inverso, qual seja o Judiciário como instância ampliadora de direitos já assegurados nas normas. Todavia, a intenção é apontar alguns de seus limites dentro de suas prerrogativas. Contudo, também existem outras questões que podem deixar a análise da decisão judicial ainda mais complexa: o princípio da reserva do possível, objeto do próximo tópico.

3.1.3 Reserva do Possível

Para Victor (2011, p. 95), a ideia de reserva do possível está atrelada a dois aspectos: de um lado a limitação de recursos, de outro, a possibilidade jurídica de disposição desses recursos para o cumprimento de “direitos oponíveis”³³.

A origem do termo vem de um julgamento, sobre o direito de acesso ao ensino superior, da Corte Constitucional Alemã (como *Vorbehalt des Möglichen*). Lá, decidiu-se que o exercício de um determinado direito, no caso de acesso à universidade, está restrito a reserva do possível, ou seja, aquilo que o sujeito pode reclamar à sociedade, desde que seja razoável³⁴. (VICTOR, 2011, p. 95).

A Corte foi exitosa ao separar a limitação jurídica da limitação material dado que em um país como a Alemanha, seria difícil falar-se em escassez de verba para o pleito de direitos fundamentais. Dessa forma, o Tribunal alemão foca na problemática da limitação jurídica.

³³ Para exemplificar: direito público subjetivo, como a educação.

³⁴ Para Victor (2011, p. 95), a razoabilidade encontra-se na equação entre valores e direitos envolvidos no caso concreto.

Sendo assim, o Estado de bem-estar social e provedor, verifica entraves não na falta de recursos financeiros e sim na percepção do que é razoável. Todavia, por mais que os cofres públicos consigam arrecadar um grande montante de verbas, sua reserva é finita, portanto o Estado nunca terá riqueza suficiente para o alto padrão de atendimento de toda a população em todos os seus pleitos (VICTOR, 2011).

Sendo assim, a ideia da reserva do possível, criada por um país central - Alemanha - para países centrais, perde um pouco de aplicabilidade e contexto no Brasil, onde ainda existem muitas necessidades básicas não contempladas (SARMENTO, 2008). Ou seja, a utilização desse instituto no caso brasileiro está vinculada ao limite material e pode recair no risco do esvaziamento dos direitos sociais, pois a arrecadação estatal não supre as dívidas sociais e históricas acumuladas ao longo do processo de colonização e dependência da nação perante as outras e perante a própria elite local: os recursos são finitos e ainda há muito por fazer.

Além disso, sabe-se que direitos, tanto de liberdades individuais quanto os sociais comprometem o emprego de recursos públicos e sua escassez complica a efetivação dos mesmos (VICTOR, 2011). Portanto, os direitos sociais, como aqui a educação, estarão submetidos à reserva do possível, bem como a dignidade da pessoa humana e tão logo o mínimo existencial, que segundo Victor (2011) poderia ser entendido como um mínimo vital para uma vida simples como: a assistência médica básica, acesso à educação formal e à profissão. E ainda acrescenta que:

O mínimo existencial contempla uma regra constitucional, sendo resultado, de um lado, da ponderação dos princípios da dignidade da pessoa humana e da igualdade real e, de outro, das noções de separação dos poderes (inclusive a competência para vinculação orçamentária) e de competência do legislador democrático, respeitado o limite inato aos direitos de terceiros. (VICTOR, 2011, p. 97).

Da mesma forma, o jurista alemão Krell (1999), que atualmente leciona no Brasil, comenta que o direito fundamental a um mínimo vital foi construído na jurisprudência alemã tendo como ponto de partida os princípios da dignidade da pessoa humana, do direito à vida, à integridade física e ao princípio do Estado Social. Nesse sentido, o padrão mínimo indispensável não seria uma equação acabada para a jurisprudência, mas deveria ser construída através dos casos concretos. Ainda, acrescenta que a teoria do mínimo existencial auxilia o indivíduo a opor o seu direito subjetivo contra o Estado quando os serviços sociais básicos que garantem a sua existência digna não forem prestados, ou quando prestados inadequadamente.

Mas, no que se refere ao direito social à educação básica, a reserva do possível tem efeito reduzido para não gerar seu esvaziamento, como já explicado anteriormente, e para que o Executivo não se utilize desse instituto para eximir-se de sua responsabilidade quanto à

efetivação desse direito (VICTOR, 2011). Portanto, é razoável a decisão do magistrado para a reparação de um caso fortuito e pontual, atuando na esfera da microjustiça³⁵, sem com isso alterar a peça orçamentária por inteiro. Ou seja, é possível resolver o impasse através da ponderação de regras e princípios entre direitos sociais e orçamentários. No entanto, Sarmiento traz uma discussão relevante:

Apesar de todos os avanços alcançados nas últimas décadas no que tange ao acesso à Justiça, a principal clientela do Judiciário brasileiro, mesmo em demandas envolvendo direitos sociais, continua sendo a classe média. Os segmentos mais excluídos da sociedade brasileira dificilmente vão à Justiça reclamar seus direitos, até porque, pela hipossuficiência cultural, no mais das vezes nem conhecem estes direitos. Neste contexto, se levarmos em consideração o fato de que, diante da escassez, as decisões explicitamente alocativas de recursos são implicitamente desalocativas, o foco centrado nas ações individuais pode acabar funcionando como uma espécie de “Robin Wood às avessas”, ao sugar recursos de políticas públicas que atingiriam os mais pobres para transferi-los para a classe média. Enquanto isso, graves violações de direitos perpetradas contra os mais carentes ficam sem resposta judicial (SARMENTO, 2008, p.35).

Nesse cenário, coloca-se mais uma vez a questão da razoabilidade, pois não seria razoável o juiz determinar o dispêndio de escassos recursos públicos em detrimento do direito de uma parcela da população economicamente privilegiada, que muito embora queira ter satisfeito o seu direito que é garantido por lei, não deve prejudicar o direito também garantido por lei de outros economicamente desfavorecidos.

No caso ora analisado, encontra-se a problemática do laudo para aferir capacidade psicopedagógica. Esses laudos têm um custo para a instituição em que a criança realizou a educação infantil. No caso do estado, em escola municipal, ou centro de educação infantil municipal. Sendo assim, caso fosse determinado pela justiça a obrigatoriedade do laudo, haveria um dispêndio público não previsto para a elaboração de tais documentos por profissionais especializados. Isto desorganizaria as contas municipais e se encaixaria na questão da reserva do possível. Felizmente, as últimas sentenças das Cortes têm saído em oposição à essa exigência.

Ainda, pode haver situações em que realmente não haja fundo público disponível. O que é muito comum em municípios pequenos e extremamente pobres. Nesse caso, não há outra solução além da solidariedade através do regime de colaboração entre União, Estados, Distrito Federal e Municípios. Mas ainda haveria margem à discussão, pois não existem instrumentos normativos robustos e sofisticados que definam de que forma os custos deveriam ser repartidos entre os entes federativos (FONTE, 2009). Partindo do que foi analisado, o próximo item irá

³⁵ Tema já abordado na parte sobre a capacidade técnica do Poder Judiciário.

trabalhar algumas consequências que a judicialização acarreta para a qualidade do regime democrático.

3.1.4 Judicialização e democracia

“A democracia é manutenção da complexidade visto que continuamente reproduz as possibilidades de escolha, garante a reversibilidade das decisões e está sempre aberta à renovação dos temas” (CAMPILONGO, 2002, p. 72). Por isso, ao abordar o tema da judicialização, a questão que mais gera controvérsia fica em torno da qualidade do regime democrático de acordo com o aumento da atividade jurisdicional. Isto porque ao fazer o controle judicial dos direitos sociais, se dá o poder de interferência nas decisões tomadas por representantes legitimamente escolhidos pelo povo, sobre demandas que alteram o orçamento público, aos membros do Poder Judiciário, os quais não são agentes públicos eleitos, ou seja, não respondem politicamente ao povo. Sobre isso Sarmiento (2008, p. 6 e 7) comenta:

Os adversários da sindicabilidade dos direitos sociais aludem ao caráter antidemocrático da suposição de que uma elite de supostos sábios, com assento nos tribunais, teria condições de decidir melhor estas questões do que legisladores e administradores, que foram escolhidos pela própria população. Daí, afirmam que a tutela judicial dos direitos sociais implicaria em transferir para o Judiciário um poder excessivamente amplo, para cujo exercício os juízes, além de não possuírem legitimidade, não estariam tecnicamente preparados.

Porém, o mesmo autor (2008, p. 8.) afirma que esse argumento pode ser facilmente refutado se forem levadas duas considerações: (i) o déficit democrático das próprias instituições representativas e (ii) a natureza normativa da Constituição.

Neste primeiro ponto, acredita-se que o Judiciário, ao garantir direitos fundamentais contra arbitrariedades ou descaso das elites políticas está, na verdade, afirmando a proteção do funcionamento da democracia (SARMENTO, 2008). Sob a mesma ótica, Victor (2011), entende que a justiça constitucional seria uma forma particular de representação contra majoritária e democrática. Isso se for levado em conta que a conjectura democrática não é composta apenas por princípios representativos, mas também pelo gozo de direitos fundamentais, os quais possibilitam condições materiais básicas, bem como o efetivo exercício da cidadania de forma que o cidadão possa ter autonomia e capacidade de participação das discussões políticas da esfera pública.

Da mesma forma, Vianna (1999) compreende que a verdadeira democracia não pode ser reduzida ao simples princípio majoritário, com eleições livres, sufrágio universal e

possibilidade de alternância no poder. Tampouco que a vocalização da vontade popular seja realizada pelo Legislativo ou o Executivo. Inclusive, acredita que grupos marginais encontram no processo judicial a possibilidade de vocalização de suas expectativas.

Mas mesmo sob essa perspectiva é preciso ter cuidado para não incentivar a distância entre representantes aos representados, minando a crença de que os primeiros dariam voz aos anseios políticos dos segundos. O que pode descredibilizar as instituições de representação popular e abalar profundamente a qualidade da engrenagem democrática. Sobre isso Carvalho (2004, p. 123) comenta:

Segundo o jurista americano Bernad Schwartz, a capacidade de o Judiciário intervir ou ser mais presente na vida política está diretamente ligada ao grau de importância que a população deposita nas instituições democráticas, ou, mais precisamente, a credibilidade que essa instituição (o Poder Judiciário) tem perante o público.

No segundo ponto, sobre o fundamento normativo da Constituição, tem-se que estão expressas no texto constitucional atribuições para o Poder Judiciário, em casos de litígio, aplicar as normas jurídicas válidas, mesmo se isso implique na interferência de políticas públicas e controle do poder estatal. Dessa forma, a judicialização dos direitos sociais afastaria óbice sob um hipotético cunho não democrático, tendo em vista que o Judiciário estaria cumprindo sua função de aplicação do direito (BARROSO, 2009).

Por isso, o Judiciário passa a ser compreendido como o foro capaz de superar a corrupção e inoperância do sistema político (CAMPILONGO, 2002). No entanto, o mesmo autor (2000) vê como extrapolação quando instituições estranhas ao sistema político, como o Judiciário, reproduzem a qualidade de substitutos funcionais de partidos políticos, parlamentos e eleitores, ainda que plausível a decepção com instâncias representativas. Ainda, acrescenta que não há democracia sem conservação da complexidade e tão logo, sem governo representativo.

Na mesma linha, Barroso (2009), ressalta que os tribunais não desempenham uma atividade puramente mecânica. A adjudicação de demandas sociais não é meramente uma aplicação de normas jurídicas em vigor. Seria de fato uma expressiva interferência na esfera democrática, pois tais decisões alteram a estrutura de políticas públicas e despesa de verbas para sua efetivação, não se encerrando apenas no domínio jurídico.

Sendo assim, os argumentos que sugerem o Judiciário como uma instância de ampliação de direitos, não devem ofuscar os prejuízos que decorrem do fato da judicialização e do ativismo se tornarem regra, fazendo do Judiciário o mais importante âmbito de decisões sobre as políticas públicas e alocação de recursos. Para não incorrer nesse risco, o próximo ponto a ser trabalhado versará sobre as diferenças entre o sistema político e o jurídico.

3.1.5 Direito e Política

Muito além de uma discussão sobre a separação dos poderes, a judicialização traz à tona a discussão entre os limites e intersecções dos campos do Direito e da Política, pois as referências de normatividade e o formalismo do processo decisório judicial são combinados com uma coligação entre o sistema jurídico e o político (CAMPILONGO, 2002). As instituições jurisdicionais são invocadas a atender demandas de alto grau de complexidade, o que impossibilita que o Direito se mantenha fechado em sua própria racionalidade.

Dessa forma, segundo Nobre e Rodriguez (2011), seria possível compreender a materialização do direito quando uma racionalidade valorativa (seja ela moral, ética ou religiosa) é incorporada no lugar do binômio legal/ilegal, abrindo margem para a subjetividade do juiz. Este fato poderia levar à perda da autonomia da ordem jurídica em relação às demais e colocaria em risco a certeza da padronização dos julgamentos.

Nesse sentido, a judicialização da política e o ativismo judicial seriam como dois lados da mesma moeda de um processo ora analisado sob a lógica invadida, a da política, e ora pela perspectiva judicial, a própria invasora. Ressalta-se que muito do que foi trabalhado até então demonstrou uma intensa relação entre direito e política. E no que se refere à expansão da atividade judicial nos casos descritos acima, Koerner e Maciel (2002, p. 116) apontam que:

Essa expansão pode ser interpretada em sentido sistêmico, em que a judicialização implicaria risco de perda das diferenciações funcionais entre os subsistemas do direito e da política [...] Jembarlhados os subsistemas, seus agentes, modos de decisão e linguagens perderiam seu caráter próprio, o que indicaria uma tendência social crítica.

Mas outros autores, como Nobre e Rodriguez (2011) alegam que isso seria uma visão normativista do direito ainda vinculada ao formalismo, a qual não auxilia a compreensão dos fenômenos de forma holística e que, portanto, não dá conta do direito em seu próprio código. Ela bloqueia qualquer criação de novas configurações institucionais e até mesmo restringe as múltiplas possibilidades de pluralização de demandas dentro de seu código, já que limita até mesmo o sentido do que possa ser jurídico.

Sob outra ótica, Campilongo (2002) acredita que a magistratura sujeita a decidir de acordo com a lei está apta a se defender das pressões do sistema político. No entanto, alerta ao fato de que essa independência da magistratura tem sua dependência à lei como preço. Lei essa elaborada pelo o Legislativo, que apesar de legitimamente eleito é hegemônico e pouco plural. Nesse sentido, seria interessante a presença de um Judiciário neutro se essas leis representassem as diversas vozes de grupos sociais, no entanto, há muitos excluídos do sistema.

Seguindo esta lógica, o mesmo autor (2002, p. 22), comenta: “o juiz, não atua em razão de fins, mas a partir do cumprimento de certas condições iniciais: as previstas na norma.” O contrário disso, a plena e ilimitada discricionariedade judicial, significaria bloquear a função do direito como estabilizador de expectativas, inviabilizar a redução da complexidade alcançada com a divisão de tarefas entre o legislador e o aplicador das normas e questionar a autonomia do sistema face aos demais sistemas, como o político (CAMPILONGO, 2002).

Diferentemente, para Victor (2011), no que concerne o âmbito legislativo, ou o direito positivado, não é possível falar-se na separação de direito e política. No entanto, no que se refere à sua aplicação, o direito se afasta da política. E apesar da política programar normas para a materialização do direito, ela perde sua influência quando ocorre interpretação de normas no caso concreto. Entretanto, Victor concorda com Campilongo quando comenta que a separação entre política e direito se dá no princípio de independência do juiz, que terá uma decisão mais autônoma, quanto mais distante estiver de influências políticas.

Nesse sentido, quando o juiz determina a implementação de um programa público de modo geral e abstrato, é possível afirmar que seria um ato político. Diferentemente de quando o juiz decide sobre um direito individual fundamental, em que não há implementação de política pública, sendo assim apenas um controle de atos administrativos (VICTOR, 2011). O controle judicial de políticas públicas deve se tratar de um exame jurídico e não político (VICTOR, 2011). Ou seja, o controle de atos administrativos se dá na tutela de direitos fundamentais que dependem de políticas públicas para sua concretização. Dessa forma, o Tribunal é visto como um agente fiscalizador dos programas públicos (VICTOR, 2011).

Por isso, aponta-se que os vícios de mérito não cabem ao controle Judiciário, mas sim a sindicância de vícios de constitucionalidade dos atos normativos (VICTOR, 2011). Nessa direção, foram vistos no primeiro capítulo diversos casos em que, nas decisões das ACPs sobre o corte etário, os magistrados decidiram pelo uso de laudo de capacidade psicopedagógico para o ingresso no ensino fundamental. Isso é a criação de uma política pública ao contrário de sua real atividade, a aferição do que é direito ou não.

“No campo da teoria dos sistemas abertos, o sistema jurídico é visto como uma subespécie do sistema político” (CAMPILONGO, 2002, p. 87). Sendo assim, a politicidade é vista como um aspecto intrínseco ao Judiciário. Com o Estado de Bem-Estar Social essa inerência torna-se mais evidente. Dessa forma, Campilongo (2002), argumenta que o tipo de Estado adotado (social, liberal) influencia diretamente no processo de positivação do direito, pois modela o Judiciário a um padrão próprio de atuação mais ou menos ativista.

Ainda, o mesmo autor (2002, p. 38) acrescenta que a transição do Estado liberal para o social fez com que fosse alterada a conjectura dos moldes tradicionais de *checks and balances*, que sempre contaram com um vértice mesmo com sua natureza anti-hierárquica.

Veja-se, o Estado liberal dissociava-se da sociedade: havia um monopólio do Legislativo sobre a produção do direito e a imunidade da figura do juiz, como também se estabeleceu o controle recíproco de poderes. Por ser um sistema político pouco inclusivo, logo mais homogêneo, a legalidade era entendida como um conjunto de normas unívocas, o que favorecia a compreensão da “teoria da interpretação como atividade de conhecimento e não de decisão, ou seja, não política [...] por isso questões jurídicas admitiriam sempre soluções facilmente encontráveis no ordenamento jurídico.” (CAMPILONGO, 2002, p. 43).

No modelo social, consequentemente mais intervencionista, plural e ao mesmo tempo mais exposto a pressões da própria sociedade, o protagonismo passa a ser do Executivo. Victor (2011) comenta que a ideia de política pública surge nesse contexto que é caracterizado pela promoção de demandas sociais. Fala-se em responsabilização política do juiz e através da demanda de fontes extraparlamentares do direito, o pleito direciona-se a um maior ativismo judicial para que o direito intervenha de modo eficaz na vida social. Ou seja, da separação entre Estado e sociedade passa-se à cooperação entre eles, com fortes alterações na função judiciária e tripartição de poderes. Sendo assim, os métodos de controle tradicionais vão abrindo espaço para um novo mecanismo: a garantia jurisdicional da constitucionalidade (CAMPILONGO, 2002). Disto posto, seguirá adiante a discussão sobre a remodelação da separação clássica dos poderes.

3.1.6 Separações dos Três Poderes

O entendimento clássico sobre essa questão é de que ao Legislativo cabe a formulação do direito em abstrato e que exclusivamente ao Poder Executivo cabe a edição de políticas públicas que visam atender os comandos legais dados pelo Legislativo. Reservou-se ao Judiciário a tarefa de solucionar conflitos intersubjetivos e vedou-se aos poderes a capacidade de se imiscuírem nas esferas privativas dos outros. Como também ao Executivo, não cabe invocar o princípio da separação de poderes para deixar de cumprir seus deveres constitucionais, como a prestação dos direitos sociais (VICTOR, 2011).

Capano (2011) aponta alguns fatores que debilitam essa clássica divisão de poderes nas últimas décadas: transformações das relações entre o Estado e sociedade durante o século XX³⁶; crises econômicas; ineficácia parlamentar e relações internacionais. Adiante este autor (CAPANO, 2011) entende ser admissível a interferência entre os poderes se esta ação visar impedir abusos de poder. De outra forma, a interferência não poderá ocorrer quando objetivar a dominação de um poder sobre o outro.

Portanto, apesar da separação ter sido teoricamente criada para operar nessa configuração, desde as últimas décadas século XX vem se manifestando com outra formatação. Sendo assim, é frágil a argumentação em favor do modelo inicial, já que o fundo histórico que o sustentava não existe mais. A ideia original de freios e contrapesos, criada por Montesquieu, permite pensar em outras possibilidades além da já sedimentada concepção de que os poderes são três e que eles devem um controlar aos outros. Sendo assim, Nobre e Rodriguez (2011, p. 10) reforçam esse entendimento:

O sentido de O espírito das leis nunca foi afirmar os três poderes, Legislativo, Executivo e Judiciário, como a essência do Estado de direito, mas sim mostrar que é necessário criar poderes e contrapoderes para evitar a constituição de polos de poder absolutos, sem nenhum controle. Não é necessário que os poderes sejam três e que funcionem de acordo com a lógica naturalizada da separação de poderes.

Ainda, para os mesmos autores (NOBRE; RODRIGUEZ, 2011), a separação de poderes pode chegar a ser uma barreira para as transformações sociais se for planejada para enquadrar a disputa social, em uma concepção modelar de instituição definida a priori. Isto porque tal concepção bloquearia a mutação ou a construção de novas compreensões e possibilidades institucionais. Para eles, "se existe um núcleo normativo próprio da democracia, ele está no princípio de que a dinâmica institucional deve poder ser colocada em questão em todos os seus diferentes momentos. Ser cidadã é ter a possibilidade de exercer e efetivar deliberativamente a imaginação institucional"(NOBRE; RODRIGUEZ, 2011, p. 12 e 13).

Atenta-se ao fato de que contrariamente aos outros poderes, o Judiciário não tem suas decisões, principalmente sobre constitucionalidade, controladas por outra instância senão a lei. Disso, retira-se sua função política: dar a ratificação sobre a legalidade (CAMPILONGO, 2002).

Ainda o autor (CAMPILONGO, 2002) observa que a tradicional divisão entre jurisdição e legislação, vinda de um período onde havia esterilização política do Judiciário, bem como neutralização da figura do juiz, rarefaz-se de significado no Estado social. Isso se deve a uma

³⁶ Melhor descrito na página anterior sobre as diferenças entre o Estado liberal e o social.

transposição de funções que delegam tarefas judicantes a órgãos da administração, como agências reguladoras e conselhos e ao Legislativo com comissões parlamentares de inquérito. E na outra ponta, confere a magistratura papéis de preenchimento de vazios legislativos.

Em mesma direção da ideia acima, Capano (2011) argumenta que o Executivo goza, além de faculdade normativa, do direito de ditar atos quase judiciais, pois muitos órgãos administrativos – agências reguladoras como a Agência Nacional de Energia Elétrica (ANEEL), Agência Nacional de Telecomunicações (ANATEL) e Agência Nacional de Águas (ANA) - exercem funções normativas, judiciais e administrativas concomitantemente.

Gottlieb (2011), também lembra que no Estado Liberal, por muito tempo, foi função do Judiciário garantir direitos civis e de liberdade individual. Sendo assim, por cognição, no Estado Democrático de Direito, a tutela de direitos sociais pelo Judiciário não deveria ser compreendida como uma invasão na seara dos outros poderes.

Para Campilongo (2002), o significado do Estado de Direito se torna mais complexo tendo em vista que o ordenamento jurídico é cada vez menos coerente, completo e livre de ambiguidades, no entanto, esclarece que não se limita ao cumprimento dos princípios de publicidade e legalidade por parte dos poderes do Estado, mas também seu controle jurisdicional. E é neste ponto que se verifica o aspecto político da decisão judicial, sem contar outra função política essencial exercida pela magistratura: garantir o direito das minorias.

Também, o autor (CAMPILONGO, 2002), comenta que essa modelagem inovadora de separação dos poderes que leva a magistratura ao centro das questões políticas não é gratuita, mas se deve ao alargamento das esferas de ação pública, que envolve uma relação também inédita entre jurisdição e conflituosidade.

Seguindo esse raciocínio, outros autores (SARMENTO, 2008e BARROSO, 2009) acreditam que está à favor da democracia a intervenção judicial voltada para a afirmação e manutenção de direitos sociais em casos onde as instituições representativas são omissas, mesmo quando isso vai contra a vontade das maiorias políticas. Isto porque se está diante de um caso de grave exclusão social.

Bastos (2002) e Silva (2006) concordam no sentido de que a separação dos poderes não denota que existam três poderes políticos distintos. Na verdade, o poder político é uno, indivisível e indelegável. Sendo assim, compreendem ser inadequado delegação e divisão de poderes. Nesse sentido, as funções que derivam do poder político é que se desdobram. Portanto, no lugar de três diferentes poderes, há três diferentes funções de poder político. Esse novo formato expandiria o conceito de separação dos poderes para combinação de poderes (VICTOR, 2011).

Ainda, Silva (2006), argumenta que não há mais a rigidez proclamada nos tempos da concepção da clássica divisão de poderes, que se justificava naquele contexto. Hoje, utiliza-se mais as ideias de harmonia, colaboração ou independência orgânica dos poderes. Logo, a Carta Constitucional destinou funções estatais para diferentes órgãos, chamados de poderes, mas que na realidade não são uma divisão do poder político e sim o seu desdobramento (VICTOR, 2011).

Para Victor (2011) a judicialização de políticas públicas não causa rompimento de competências funcionais. É na verdade consequência do princípio da inafastabilidade do acesso à jurisdição. Portanto, o Poder Judiciário não pode e nem deve imiscuir-se na discricionariedade do Executivo elegendo ou elaborando prioridades políticas, como na criatividade do Legislativo, restando-lhe o controle da legalidade dos atos estatais por meio de argumentos jurídicos. O juiz não está habilitado para agir como *policy-maker*.

É fato que a ingerência do Poder Judiciário se propaga no desenvolvimento de políticas públicas. É por isso que os poderes devem zelar pela boa governança dos outros, e nisso reside a ideia de freios, contrapesos e controle de um poder sobre o outro (VICTOR, 2011).

No entanto, há também casos em que o ativismo judicial pode ser nocivo. Para Teixeira (2012), isso ocorre quando o Judiciário busca preponderantemente um padrão de racionalidade político ao invés do jurídico. Dessa forma, o apontamento de Teixeira não entra em desacordo com Nobre e Rodriguez, porque aceita ocasiões em que a racionalidade política seja acatada no sistema de justiça, mas não tolera quando essa racionalidade ofusca a jurídica.

Como por exemplo, quando o Poder Judiciário anula ou invalida ato oriundo dos poderes representativos mesmo sendo o ato em questão constitucional, ou quando atua como legislador (não em caráter negativo de inferir inconstitucionalidade a uma norma). Como também quando “vincula o julgador a um setor social específico em detrimento de indivíduos cujos interesses se encontram juridicamente protegidos, os quais teriam no Judiciário o espaço derradeiro para a sua proteção.” (TEIXEIRA, 2012, p. 49). Por isso, o problema dessa conduta é a substituição da intenção de quem criou a lei pela vontade daquele que a interpreta.

Como já ressaltado anteriormente por outros autores³⁷, Campilongo (2002) acredita que a democracia não é apenas regra da maioria: o sistema político, por ser mais inclusivo torna mais simples a lida de problemas de justiça distributiva. Já o sistema jurídico teria dificuldades estruturais para mensurar preferências sociais, por isso desempenha melhor seu papel na lida de questões da justiça corretiva ou procedimental. Portanto, acompanha-se o entendimento do

³⁷ Consultar subitem sobre judicialização e democracia.

autor de que o Poder Judiciário é capaz de fazer justiça no caso concreto, ou seja, na microjustiça. Por sua própria natureza ele não terá à sua disposição informações suficientes para averiguar as consequências de suas decisões em lides coletivas, sobre políticas públicas ou segmentos econômicos, correndo o risco de desorganizar a atividade administrativa e podendo até comprometer alocação de recursos públicos num contexto de escassez.

No entanto, ao invés de buscar compreender se o Judiciário está devidamente alocado de acordo com a divisão clássica de poderes, poder-se-ia acompanhar como será construída a visão nacional da independência entre os poderes e de que forma eles se manterão em harmonia. De outro modo, não se vislumbra qualquer instituição a se recorrer caso o Poder Judiciário se omitisse perante ofensas aos direitos sociais, que na maioria dos casos são causadas pelo próprio Estado.

Porém, deve-se reconhecer que o Poder Judiciário, mesmo tendo grande valia em sua função, não é, por sua limitação institucional³⁸, o maior ator do cenário de afirmação dos direitos sociais, os quais ficam na dependência da formulação e implementação de políticas públicas pelo Executivo e Legislativo, como também pela mobilização da sociedade civil. Por fim, a expansão judicial não deve ser entendida como a principal causa de instabilidade na democracia brasileira, o principal problema é de outra ordem: a crise de representatividade das instituições majoritárias e os obstáculos para o acesso à justiça da maioria da população.

Disto posto, pormenorizou-se até aqui questões atinentes à judicialização da política de forma geral, com breves menções ao caso estudado neste trabalho. Por isso, adiante seguirá de forma mais aprofundada os efeitos do fenômeno da judicialização no campo educacional. Para isso passa-se a distinção entre os conceitos de exigibilidade e judicialização da educação.

3.2 Judicialização da Educação

Muitos autores (SILVEIRA, 2008; DUARTE, 2004; CURY; FERREIRA, 2009) concordam que a educação é um bem tão caro à sociedade, cuja responsabilidade sobre acesso, permanência e qualidade se partilha não apenas entre a família e a escola, mas pelo Estado quando lhe garante ampla tutela na legislação brasileira elevando-a ao patamar de direito

³⁸ Seguindo a análise anterior de que o Judiciário é apto a fazer a justiça no caso concreto: microjustiça.

fundamental e também ao dos direitos sociais, sendo o mais robusto no que se refere à sua proteção jurisdicional.

Tão logo apontado acima e revisto ao longo desse capítulo, a educação é um bem que se encontra entre o rol dos direitos sociais, estabelecido no art. 6º da Carta de 1988. O mesmo documento também se refere à ela como um direito público subjetivo, em seu artigo 208: “O dever do Estado com a educação será efetivado mediante a garantia de: § 1º O acesso ao ensino obrigatório e gratuito é direito público subjetivo”. Este fator determina uma prestação positiva prometida pelo poder público em forma de política social (DUARTE, 2004).

Tendo em vista seu alto grau de expressão jurídica, foi preciso consolidar instrumentos de exigibilidade no controle judicial para garantir seu cumprimento quando da negligência estatal na satisfação das políticas voltadas a esse direito. Isso está previsto também no art. 208 da Constituição, mas agora no § 2º: “O não oferecimento do ensino obrigatório pelo Poder Público, ou sua oferta irregular, importa responsabilidade da autoridade competente”. Nesse sentido Silveira (2008, p. 539) reforça: “o direito público subjetivo é uma norma jurídica constitucional que assegura a todo cidadão, investido legitimamente de seu direito, o poder para exigir o cumprimento da legislação, e, ao Estado, a obrigação de promovê-lo”.

Da mesma forma, não só coube a LDB resguardar esse direito em seu art. 5º, como também esclarecer às partes legítimas para reivindicá-lo como o Ministério Público, entidade de classe, um cidadão qualquer ou grupo de cidadãos, associação comunitária e organização sindical. Adiciona no § 3º do mesmo artigo: “Qualquer das partes mencionadas no caput deste artigo tem legitimidade para peticionar no Poder Judiciário, na hipótese do § 2º do art. 208 da Constituição Federal, sendo gratuita e de rito sumário a ação judicial correspondente”. Deste modo, o dispositivo citado previu uma operação simplificada dentro do sistema de justiça para facilitar a garantia do direito à educação.

Também, a Carta Constitucional aperfeiçoou mecanismos processuais como a Ação Civil Pública, Mandado de Segurança e Mando de Injunção para a tutela de direitos. Esses instrumentos estão sendo frequentemente empregados para o cumprimento da legislação educacional (OLIVEIRA, 2007; SILVEIRA, 2008). Sendo assim, acredita-se que a atual Constituição abriu um leque de relevantes providências para falhas do sistema educacional. Todavia nota-se a desproporção entre o zelo com sua tutela jurídica em contraste com sua efetivação pelo Executivo. Sobre isso Silveira (2008, p. 552) acrescenta:

A possibilidade da exigibilidade do direito à educação pelo sistema de justiça não representa a solução para a garantia do acesso para aqueles que não estão matriculados; tampouco da permanência com qualidade para os já assistidos, mas

constitui-se em um significativo mecanismo de controle da ação do Estado, fazendo com que se cumpram os direitos proclamados em nossa legislação.

Em outra obra, a autora (SILVEIRA, 2011) aponta para um crescimento da exigibilidade do direito à educação, que pode ser associado à pouca efetividade deste direito e também com a ampliação do acesso ao sistema jurídico e seus recursos corretivos.

Entretanto, como já trabalhado nesse capítulo, acredita-se que o Poder Judiciário não seja o órgão mais indicado para organizar políticas públicas, sendo elas mais apropriadamente desenvolvidas pelo Executivo. Contudo, é inegável sua legitimidade para atuar no controle judicial de sua proteção tendo em vista que políticas públicas manifestam direitos. Pois, como salientado por Cury e Ferreira (2009, p. 33), “de nada adiantaria prever regras jurídicas com relação à educação (com boas intenções) se não fossem previstos meios para a sua efetividade”. Sendo assim, resulta disso que se o Executivo não cumprir sua obrigação, uma parte interessada poderá mobilizar o Judiciário com intuito de responsabilizar o Poder Público omissor. Em mesma direção segue o posicionamento do Desembargador Bellocchi do TJ/SP:

É função essencial do Poder Judiciário, por intermédio da atividade jurisdicional reconhecer os direitos subjetivos dos jurisdicionados e lhes conceder tutela útil e efetiva. Em outras palavras, o respeito aos direitos subjetivos dos cidadãos legitima o Poder Judiciário a imposição de comandos a todos aqueles, incluindo o Estado, que vierem a molestá-los (SÃO PAULO, TJ, processo nº 107.397-0/0-00).

Para Cury e Ferreira (2009, p. 33), judicialização da educação é um fenômeno em que ocorre intervenção do Judiciário nas questões educacionais visando à tutela desse direito através de funções constitucionalmente estabelecidas ao MP e outras instituições. Em outra obra (CURY; FERREIRA, 2010, p. 81) acrescentam que ela ocorre “quando aspectos relacionados ao direito à educação passam a ser objeto de análise e julgamento pelo poder judiciário”. E também trazem três hipóteses de decorrência do descumprimento da legislação educacional: (a) mudanças no panorama legislativo; (b) reordenamento das instituições judicial e escolar; (c) posicionamento ativo da comunidade na busca pela consolidação dos direitos sociais.

Ainda, outros autores como Chrispino (2008) caracterizaram a judicialização da educação como aquela ação da Justiça no universo da escola e das relações escolares, resultando em condenações das mais variadas. Todavia, Cury e Ferreira (2009), comentam que atualmente as questões atinentes a essa judicialização já transcenderam a esfera da responsabilidade civil dos educadores ou criminal dos responsáveis na família. Ou seja, agora responsabiliza-se o poder público através de intervenção judicial sobre sua negligência. Ainda, os autores reforçam a ideia de que a Constituição de 1988 trouxe atribuições mais expressivas para a efetivação do

direito à educação, tendo em vista que a Carta materializou novos meios para esse feito, criando uma relação mais estreita entre o Judiciário e o sistema educacional.

Desta forma, independentemente do autor, podendo ele ser o MP, a Defensoria, o Conselho Tutelar, por aluno ou responsável, o acionamento do Judiciário é uma recente prática pela qual tem se garantido acesso e qualidade da educação e, portanto, tem criado judicialização. Além desses temas, Cury e Ferreira (2009, p. 36 - 38) citam outras questões que suscitam a judicialização da educação: merenda escolar³⁹; transporte escolar⁴⁰; falta de professores⁴¹; condições para o desenvolvimento do aluno com deficiência⁴²; adequação do prédio escolar⁴³; vaga em creche e pré-escola⁴⁴. Há ainda outras situações na seara educacional pelas quais o Judiciário é provocado, mas são menos frequentes, tais como: transferência compulsória de aluno; problemas disciplinares; criação de cursos; fechamento de salas de aula; cancelamento de matrículas; licença gestante, progressão continuada, retenção de documento por inadimplência, infrações cometidas por crianças e/ou adolescentes; problemas com evasão escolar; e altos índices de repetência.

Acrescenta-se que a discussão no que se refere à qualidade está ainda muito restrita em torno da insuficiência de vagas ou professores, bem como condições físicas da escola (CURY; FERREIRA, 2009).

Contudo, Oliveira (2011) ressalta que é raro encontrar uma ação pleiteando especificamente a qualidade da educação. A autora acredita que isso ocorre devido à ausência de um parâmetro de mensuração de qualidade brasileiro, o que em sua falta, acaba por ser substituído pelos objetivos traçados para a educação na Constituição Federal, no ECA e na LDB. Porém, sabe-se que os princípios que avaliam a qualidade da educação vão além dos citados acima e a dificuldade de exigí-la judicialmente se dá pelo óbice de alcançar um conceito uníssono a seu respeito (OLIVEIRA; ARAÚJO, 2005). Todavia, nota-se o recente esforço de autores para sua concepção, como proposto por Ximenes (2014, p. 379):

O direito à qualidade na educação básica é entendido, a partir desse marco referencial, como o conjunto de condições de infraestrutura, humanas e de insumos que permitem o desenvolvimento de processos educacionais relevantes e adaptados, assegurados gratuita e universalmente pelo Estado, visando garantir a todos a aprendizagem de conteúdos, habilidade e competências necessárias à realização dos direitos humanos na e através da educação.

³⁹CF art. 208, VII; ECA art. 54, VII; LDB, art. 4º, VIII; e PNE meta 18.

⁴⁰CF art. 208, VII; ECA art. 54, VII; LDB, art. 4º, VIII; e PNE meta 17.

⁴¹CF art. 205; ECA art. 53; LDB art. 2, 12 e 13.

⁴²CF art. 208, III; ECA art. 54, III; LDB art. 4º, III.

⁴³CF art. 227, § 2º e 244; Lei nº 7.853/89; decreto nº 3.298/99 e a Lei nº 10.098/00.

⁴⁴CF art. 208, IV

Sendo assim, a intervenção do Judiciário ocorrerá sobre os assuntos mais diversos circunscritos na legislação educacional, que para além da Constituição Federal e da LDB ainda encontram-se o Estatuto da Criança e do Adolescente, Pareceres e Resoluções dos Conselhos de Educação, bem como a jurisprudência das questões educacionais levadas ao judiciário.

Oliveira (2011), comenta que a Constituição também criou instituições para acolher as denúncias de uma possível inconstitucionalidade por parte dos órgãos públicos com a prerrogativa e o dever de levarem a denúncia até o Poder Judiciário, como é o caso do Ministério Público. Disto posto, destaca-se sua atuação no processo de judicialização da educação no contexto pós 88, pois a Carta Constitucional ampliou o seu papel na defesa dos direitos sociais, como é possível ver no art. 127 em que caracteriza o MP como uma “instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis”.

Silveira (2006) comenta que o Ministério Público é acionado por diversas demandas na educação, não só quanto ao acesso, mas também quanto à qualidade do ensino, chegando, por vezes, a colaborar em conselhos que discutiam problemas escolares. A autora ressalta que as demandas educacionais possibilitaram a divulgação das funções e do trabalho desenvolvido por este órgão, o que contribuiu para o diálogo mais próximo da instituição com a comunidade, demonstrando a possibilidade de sua atuação a favor de uma educação para todos os cidadãos.

Nesse sentido se faz possível falar em judicialização da educação em perspectiva substancialista, a qual já foi trabalhada no início deste capítulo, pois o fenômeno judicializador pode propiciar uma ampliação da arena pública, dando voz a grupos minoritários na agenda política.

Entretanto, Cury e Ferreira (2009) advertem sobre algumas consequências da judicialização da educação, tanto para o sistema escolar quanto para o Judiciário. Nesse primeiro espectro, apontam para uma transferência de responsabilidade, na qual questões escolares que poderiam ser resolvidas dentro da própria esfera da escola estão sendo transmitidas preponderantemente para a instância judicial. Ou seja, o gestor escolar não esgota as possibilidades internas, ou vias administrativas antes de acionar o Judiciário. Também, indicam que falta aos agentes escolares conhecimento sobre a legislação educacional, como também a relativa às crianças e aos adolescentes:

Várias são as situações em que a escola provoca a instituição errada para o encaminhamento das ocorrências. Provoca-se o Poder Judiciário ou o Ministério Público quando, na verdade, o caso deveria ser encaminhado ao Conselho Tutelar. Desconhecem as atribuições do sistema de garantia de direitos. (CURY; FERREIRA, 2009, p. 43)

E no que se refere aos integrantes do sistema de proteção (juízes de direito, promotores de justiça, delegados de polícia, policiais militares, conselheiros municipal e tutelar), os autores (2009) também observaram desconhecimento do sistema educacional, bem como seu despreparo para atuar com problemas dessa área. Em muitas vezes acabam por culpar o professor pelo insucesso escolar no que diz respeito à qualidade da educação, disciplina dos alunos, a atratividade da escola etc. Sendo assim, não consideram outros fatores como financiamento, retribuição salarial, jornada, carreira e condições de trabalho. Por isso, os autores advertem que os profissionais do Direito devem informar-se sobre a situação real do contexto educacional para que não culpem os atores e fatores errados.

Ainda, Cury e Ferreira (2009) falam sobre o exagero na forma de agir por parte dos agentes do sistema protetivo, que almejando a defesa do direito à educação, acabam por se exceder com a judicialização de muitos atos ao instaurar inquéritos civis e procedimentos judiciais em casos que não precisariam da tutela da justiça. Os autores acreditam que nesta situação há uma intromissão imprópria do sistema legal no educacional.

Por fim, comentam sobre a burocratização das ações, pois acreditam ser discrepante que em tempos dinâmicos de uma sociedade informatizada, as instituições jurídicas ainda atuem de forma retrógrada e burocrática, a qual na maioria das vezes entrava as soluções no sistema educacional. Adicionam que o ato interventivo acaba por vir tardiamente, quando a criança já não tem mais condições de retornar à escola. E conclusivamente acrescentam:

Em síntese, pode-se afirmar que a judicialização da educação representa a busca de mais e melhores instrumentos de defesa de direitos juridicamente protegidos. Essa proteção judicial avança na consolidação desse direito da criança e do adolescente e significa a exigência da obrigatoriedade da transformação do legal no real. (CURY; FERREIRA, 2009, p. 44)

Dessa forma, encara-se aqui a judicialização da política educacional como uma consequência natural da tutela jurídica dos direitos à educação. Ou seja, em virtude da sua natureza de direito público subjetivo é que se faz possível culpabilizar o agente omissor na concretização do direito à educação. Sendo assim, a exigibilidade é decorrente do pleito da educação enquanto direito. O que também pode ocorrer com sua versão concreta, a política educacional, a qual, por sua vez, vai se tornando mais desorganizada e difícil de ser gerenciada na medida em que aumenta o número de demandas judiciais relativas à sua temática.

Contudo, adverte-se sobre a possibilidade do fenômeno judicializador ser problemático: nos casos em que o Judiciário estabelece de que forma o executivo deve transformar o direito exigido em realidade. Nessas situações a instância judiciária transcende sua função, qual seja de dizer o que é direito e que deve ser cumprido e se apodera da prerrogativa de seu

cumprimento, a qual pertence à discricionariedade do administrador, desde que seus atos estejam amparados por lei.

É nessa direção que se faz possível falar em judicialização da política na perspectiva procedimentalista, também abordada no início do capítulo, tendo em vista que despolitiza o processo político, incorrendo no risco de que a criação de políticas passe a ser elaborada não mais em sua origem, soberania popular através da eleição de representantes do executivo, para um grupo específico de juízes. Sendo assim, acredita-se que esses casos ocorrem quando o Poder Judiciário emite decisões que não apenas interferem na política educacional, mas que são a própria implementação do programa político.

Muito embora não se encontre nenhum teórico que trabalhe com esse modelo conceitual, tal concepção foi elaborada à luz das produções de Arantes (1999), Campilongo (2002), Carvalho e Leitão (2010) e Victor (2011), na medida em que eles concordam que existe diferença entre o controle dos atos administrativos e a determinação de sua implementação. Enquanto o primeiro é uma atividade fiscalizadora, o segundo é um ato político. Tal controle deve se ater ao exame de mérito jurídico, da legalidade e constitucionalidade dos atos e não de questões políticas, no caso pedagógicas.

Nessas circunstâncias, a judicialização da educação torna-se uma sobreposição do sistema jurídico ao educacional enquanto político. Sendo assim, ela não é apenas um remédio jurídico a um executivo inoperante que não concretiza o direito educacional, mas também o momento em que o judiciário passa a elaborar apolítica com as próprias mãos, ou seja, quando ele transcende sua função em dizer o que é e o que não é legal.

Essa distinção poderá ajudar a resolver outra questão levantada no capítulo anterior: Qual a esfera de limite decisional do Poder Judiciário? A exigência de aptidão psicopedagógica para ingressar numa etapa do ensino obrigatório é uma implementação de política pública ou mero controle de ato administrativo?

Essas dúvidas surgem especificamente da análise do caso concreto aqui estudado, a interferência judicial na política de estipulação para uma idade de ingresso no ensino fundamental, em que várias decisões de ACPs estabeleceram a necessidade do referido laudo para que a criança com menos de 6 anos de idade pudesse ingressar no ensino fundamental.

Para responder, acredita-se que no caso em questão não se está obstaculizando o direito à educação, por dois motivos: primeiro por não se estar negando acesso à educação por ela já ser garantida na educação infantil. E o segundo, que decorre deste primeiro, é a ampliação da garantia do direito à infância. Por conseguinte, entende-se que não se trata de controle dos atos administrativos, pois a questão não é a tutela de um direito fundamental que está na dependência

de uma política pública para sua concretização, ao contrário, se trata da própria implementação de tal política.

Portanto, considera-se aqui que nos momentos em que o judiciário estipular a necessidade de avaliação psicopedagógica para que a criança ingresse numa etapa obrigatória do ensino, está agindo sob uma racionalidade ativista, tendo em vista que não há omissão do poder público em atender tal criança, logo não há que se responsabilizar o executivo. Sendo assim, esse ato não se caracteriza como um exercício de exigibilidade da educação, pois ela já está garantida.

Ainda, retorna-se a questão da reserva do possível, pois o executivo, ao estabelecer a política de ampliação do ensino fundamental, não previu gastos com o pagamento de profissionais que produzam tais laudos. Fato este que pode acarretar problemas à organização do erário público, afinal a responsabilidade de provisão deste laudo ficaria para a escola em que a criança frequentou a educação infantil. Sendo a escola pública, o gasto também será público. Isto também pode ferir o princípio da "igualdade de condições", preceituado no art. 206, I da CF, pois o ensino fundamental deve ser assegurado a todos, o que independe da verificação de capacidade para o acesso na idade adequada.

4 AUTONOMIA E ARTICULAÇÃO DOS CONSELHOS EDUCACIONAIS

Esta parte do trabalho dedica-se a responder os questionamentos apontados no capítulo II e que também ficaram em aberto na análise do capítulo anterior. Nesse sentido, pretende-se analisar em primeiro lugar qual órgão da federação é competente para estipular o corte etário para o ingresso no ensino fundamental. Também busca-se compreender qual organismo de governo seria o responsável pela função articuladora entre os sistemas de ensino, para que seja possível averiguar em que medida a autonomia e seu balanceamento com a (não) articulação dos órgãos estatais da educação interferiu no desdobramento da questão do corte etário no ensino fundamental no Paraná. Para isso, desenvolvem-se aqui temas como o regime federalista no Brasil e seu impacto na educação, o papel dos conselhos educacionais, regime de colaboração, relações intergovernamentais e autonomia dos entes federados na questão da idade de ingresso analisada.

Acredita-se que o regime federativo brasileiro deixou sua marca na educação: um difícil sopesamento entre autonomia dos entes e a padronização de políticas educacionais através da articulação. Os conselhos de educação têm papel central nesse debate e adianta-se aqui que suas atribuições são definidas pelas competências de seus respectivos sistemas de ensino. No entanto, mesmo sob a luz da Constituição Federal e demais legislações educacionais, ainda existem lacunas causadas pelo regime de colaboração, que acabam por favorecer a subordinação e a barganha de algumas entidades em relação a outras.

Além disso, destaca-se o fato de que nem todos os entes federativos têm o seu próprio sistema de ensino. Em consequência, nem todos eles têm os seus próprios conselhos, ou quando têm, este órgão possui caráter apenas consultivo, faltando-lhes a função normativa. Para manter a coerência e autonomia dos sistemas, a maioria dos países com estrutura federalista criou instâncias de articulação entre os níveis federativos. No Brasil, esse papel poderia ser realizado pelo Conselho Nacional de Educação.

Ressalta-se a relevância dessa discussão neste trabalho tendo em vista que, a autonomia dos conselhos de educação, somada a falta de articulação levaram a política de ingresso no ensino fundamental a normatizações diversas e conflitantes por parte dos entes federados. Fator este que pode ter criado um ambiente propício a judicialização dessa política.

4.1 Federalismo no Brasil

Um dos benefícios que o Estado Federal possibilita é a existência de um governo que busca realizar anseios nacionais e outro no local atento às peculiaridades regionais. Sendo assim, a federação é vista como uma das poucas formas de associação dos povos com o resguardo das suas diversidades e, também, das suas liberdades. Portanto, os Estados que adotam essa formatação, podem ajustá-la às suas peculiaridades (MENDES; BRANCO; COELHO, 2009).

Não há identidade entre governo nacional e governo unitário, pois o poder do primeiro é limitado pela Constituição, ao passo que o segundo exerce soberania em relação à outra esfera de governo. Ressalta-se que há risco para o federalismo quando o governo nacional usurpa as prerrogativas das outras unidades de governo e exerce sobre elas a autoridade ilimitada característica do governo unitário (CORRALO, 2004).

Seguindo esta linha, pelo fato do Estado Federal possuir mais de uma ordem jurídica atuando em um mesmo território e sobre as mesmas pessoas, é que se faz imprescindível a repartição de competências entre entes federados, pois elas favorecem a eficácia da ação estatal, evitando conflitos e desperdício de esforços e recursos. Sendo assim, a consideração da União como detentora da soberania decorre da repartição constitucional de competências.

Entretanto, tal repartição deve ter por enfoque, no federalismo, a não-centralização⁴⁵ dos gastos públicos, já que os entes locais estão mais aptos para agir de forma eficiente, em virtude da diversidade de custos e preferências locais (CORRALO, 2004). Consequentemente, a atribuição de competências deve estar acompanhada de recursos financeiros suficientes para sua realização, sendo essa a condição para a real efetivação da autonomia dos entes federados, pois os habilita a desempenhar suas competências.

No atual modelo constitucional brasileiro, a ideia de federação apresenta-se nos artigos 1º e 18 da Constituição de 88. Especificamente no caput deste último estabelece que o Brasil é uma República Federativa, composta de estados, Distrito Federal e municípios, autônomos entre si. Apesar da soberania repousar sobre a federação, o cerne do sistema federativo

⁴⁵ A desconcentração ocorre mediante uma distribuição de atribuições no interior de uma mesma pessoa jurídica, enquanto que a descentralização ocorre através da distribuição de atribuições de uma pessoa jurídica para outra. A primeira situação é marcada por uma relação de hierarquia; a segunda, por uma relação de controle (PIETRO, 2001, p. 342 – 343; MELLO, 2001, p. 116 – 117).

brasileiro são os estados-membros e suas bases territoriais compostas por municípios, já que sem esses não há Federação.

Sua existência remete à ideia de competências, prescritas do art. 21 ao 32 do mesmo documento, sendo que a repartição dessas é crucial para a caracterização do Estado Federal (MENDES; BRANCO; COELHO, 2009), portanto, a competência outorgada, compreendida como a faculdade jurídica delegada a uma entidade ou agente do poder público para emitir decisões, é essencial para se obter qualidade de ente federativo.

Destarte, a Constituição de 1988 significou um marco no constitucionalismo brasileiro. Primeiro por aderir o município como ente federado⁴⁶ e também por avançar na tentativa de superar a hipertrofia da União, especialmente através da repartição de competências tributárias (CORRALO, 2004).

Dessa forma criou um sistema federativo tridimensional com base nos municípios, estados e União. De acordo com Souza (2002) o federalismo brasileiro é caracterizado pela coexistência de múltiplos centros de poder que se articulam num arranjo complexo de dependência política e financeira e que esta multiplicidade não consegue dar conta das disparidades existentes no território nacional.

Sendo assim, Araújo (2010) acredita que a aderência formal do município como ente federado na Constituição possui um viés idealista, pois essa inserção desconsiderou os impactos políticos e financeiros, questões técnicas de repartição de rendas e de competências, as desigualdades entre as regiões, estados e municípios e principalmente, desconsiderou uma análise profunda sobre a realidade da autonomia municipal. Sobre isso, Ramos (2013, p. 25) acrescenta:

Então, apesar da definição de que União, estados e municípios são todos entes federados, não é possível afirmar que todos têm as mesmas capacidades, muito menos o mesmo poder ou autonomia. Estados e municípios não podem ir contra as definições da União, tampouco têm possibilidade de interferência para mudanças.

Disto posto, acredita-se que a inserção do município no formato apontado acima acabou por criar novos conflitos federativos quando de sua repartição de competências, adotou o método de competências comuns em um Estado marcado por um federalismo excessivamente competitivo e predatório.

⁴⁶ Dentre as federações existentes, o Brasil é o único a seguir um formato tridimensional, com o Município como ente federado.

4.2 Educação brasileira no arranjo federativo

A educação brasileira é ofertada de forma insuficiente e muito desigual entre os entes federativos. Basta observar os índices de analfabetismo, evasão e reprovação escolar, a não atingida universalidade do ensino médio, a educação infantil e o ensino superior com alta taxa de atendimento no setor privado e também as péssimas condições físicas das escolas e os baixos salários dos professores (IBGE, 2000; INEP/EDUDATA, 2006; MEC/INEP/IBGE, 2006)⁴⁷.

Para que se pudesse falar em um padrão mínimo de qualidade e que esses problemas de proporção nacional fossem resolvidos, é que se pensou em um Sistema Nacional de Educação, previsto no art. 214⁴⁸ da Constituição Federal. Ainda, segundo o art. 13⁴⁹ do PNE de 2014, ele deve ser instituído no prazo de 2 anos, contados a partir da publicação da Lei 13.005/2014. Sobre isso segue:

Sistema Nacional de Educação: tal contexto remete à definição de diretrizes, metas, recursos e estratégias de manutenção e desenvolvimento direcionadas à garantia do direito social à educação em ambos os níveis (educação básica e superior), considerando todas as etapas e modalidades educativas. Remete, sobretudo, à garantia da universalização da educação básica obrigatória dos 04 aos 17 anos, em regime de colaboração. (BRASIL, 2014b, p. 2).

Seu primeiro experimento ocorreu em 1930 com o "Manifesto dos Pioneiros da Educação Nova" que buscaram institucionalizar as diretrizes da educação nacional e um plano nacional de educação. No entanto, com o advento do Estado Novo a ocasião se esvaiu (SAVIANI, 2010a, p. 775).

Várias tentativas posteriores também falharam, e muito embora no artigo 22 XXIV a Constituição de 1988 tenha exigido a elaboração da Lei de Diretrizes e Bases (9.394/96), esta não resolveu o problema, pois as análises realizadas após sua promulgação apontaram uma substituição do sistema nacional de educação por um sistema nacional de avaliação. (CURY, 2010; OLIVEIRA; SANTANA, 2010 e SAVIANI, 2010b) Sendo assim, não ocorreu a unidade

⁴⁷ MEC/INEP/IBGE - Censo Escolar 1999-2006; EDUDATABRASIL - Sistema de Estatísticas Educacionais, Matrículas 2000. IBGE, Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios, Censo 2000.

⁴⁸ Art. 214. A lei estabelecerá o plano nacional de educação, de duração decenal, com o objetivo de articular o sistema nacional de educação em regime de colaboração e definir diretrizes, objetivos, metas e estratégias de implementação para assegurar a manutenção e desenvolvimento do ensino em seus diversos níveis, etapas e modalidades por meio de ações integradas dos poderes públicos das diferentes esferas federativas (...).

⁴⁹ Art. 13. O poder público deverá instituir, em lei específica, contados 2 (dois) anos da publicação desta Lei, o Sistema Nacional de Educação, responsável pela articulação entre os sistemas de ensino, em regime de colaboração, para efetivação das diretrizes, metas e estratégias do Plano Nacional de Educação.

na diversidade, ao contrário, houve “fragmentação, sobreposição de instâncias, excessivo controle burocrático em certos aspectos e total falta de acompanhamento em outros” (TAVARES; ZANDER, 2011, p. 101).

É possível afirmar que a Carta de 1988 foi uma constituição municipalista, dado que reconheceu o município como ente federativo, em paridade com os estados. E no que se refere à educação, os municípios passaram a assumir cada vez mais responsabilidades, embora possuam ínfima influência nas definições políticas (CURY, 2010). Grande risco deste fato é o localismo, no qual o sistema escolar fica submetido a própria riqueza ou pobreza de seu município. Tal cenário é consequentemente o oposto a qualquer ideal de igualdade (TAVARES; ZANDER, 2011).

De acordo com Souza (2002), embora se tenha alargado o poder dos governos locais, a União reagiu com uma tendência de recentralização contra a descentralização de recursos. Para isso aumentou a alíquota de impostos e de contribuições não partilhadas com as esferas subnacionais.

Sendo assim, quando a Constituição de 88 elevou o município a ente da Federação, não apenas pretendeu democratizar as estruturas políticas e sociais, mas também acabou por pulverizar a política educacional. Com efeito, no lugar de um Sistema Nacional de Educação, obteve-se um sistema de perfil localista. O problema disso, como visto acima, é que as realizações das políticas educacionais ficam sujeitas a autonomia (ou dependência) municipal, a qual demonstra limitações de ordem técnica, normativa e principalmente financeira (TAVARES; ZANDER, 2011).

Apesar desses aspectos, a municipalização do ensino foi recomendada pela Organização das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e a Cultura (UNESCO), a Organização dos Estados Americanos (OEA), o Banco Interamericano de Desenvolvimento (BID) e o Banco Internacional para Reconstrução e Desenvolvimento (BIRD) por proporcionar maior racionalização e combate ao desperdício de recurso (OLIVEIRA, 1997). Por isso, vem se mostrando como uma tendência nos países latino americanos. No Brasil, a responsabilização do atendimento educacional da educação infantil e ensino fundamental para o município ocorre desde o período militar, sendo levado adiante nos regimes sucessores (TAVARES; ZANDER, 2011).

Muito embora se tenham instaurado medidas descentralizadoras, a União continuou como formuladora das políticas educacionais. Sendo assim, observa-se que o fenômeno de descentralização foi um movimento vertical que partiu do MEC, o qual continuou a legislar e controlar a distribuição de recursos sobre a educação, e com isso os municípios executam as

políticas educacionais sem participar normativamente sobre seus direcionamentos (SOUZA, 2002). Ou seja, o que se observa no Brasil é um repasse de encargos de uma esfera pública a outra, o que não pode significar automaticamente democratização. Sobre isso Maria de Fátima Rosar alerta:

A decisão de se adotar a descentralização como alternativa metodológica e política para os problemas educacionais nos países da América Latina [...] obscurecem os resultados positivos da política educacional do Estado centralizado que permitiu a incorporação massiva da população aos serviços educacionais (ROSAR, 1995).

Oliveira e Santana (2010, p.297), comentam a questão nos seguintes termos: “Não se trata de optar por um regime mais ou menos centralizado, mas de buscar efetivar o direito à educação no regime federativo em uma estrutura administrativa democrática”. Ao mesmo tempo, cabe estabelecer padrões nacionais de qualidade educacional e distribuição de recursos que corrijam os desequilíbrios regionais e locais.

4.2.1 Competências educacionais

Cury aponta que “a distribuição de competências legislativas, normativas e financeiras é o distintivo do federalismo e, de sua composição, resulta tanto a atuação de cada ente federativo, quanto a articulação conjunta de todos.” (2010, p. 152).

À luz desse entendimento, a educação brasileira foi dividida em dois níveis: educação básica, composta por três etapas: educação infantil, ensino fundamental e ensino médio; e ensino superior. Cada qual sob competência de um ente federado que possui a capacidade para elaborar e gerir, sob as normas nacionais, arts. 205 – 214 da CF e LDB, os seus próprios sistemas de ensino (quando o possuem, pois no caso do município lhe é facultado fazer parte do sistema estadual ou configurar um próprio) como segue o quadro sobre educação básica:

Figura 6 - QUADRO DE COMPETÊNCIAS LEGAIS

	MUNICÍPIOS	ESTADOS	UNIÃO
EDUCAÇÃO INFANTIL	Obrigatória a partir dos 4 anos e para menores dessa idade o dever de assegurar a todos os pais que a solicitarem (EC 59, art. 1º)	Cooperação técnica e financeira aos municípios (CF, art. 30)	Cooperação técnica e financeira aos municípios (CF, art. 30)
ENSINO FUNDAMENTAL	Dever de assegurar em regime de colaboração com os Estados (LDB, art. 11)	Dever de assegurar em regime de colaboração com os Municípios (LDB, art. 10)	Cooperação técnica e financeira, visando garantir a equalização de oportunidades educacionais (CF, art. 211 e LDB, art. 75)
ENSINO MÉDIO	Oferecer só depois de atendidos a EI e o EF com recursos acima dos previstos constitucionalmente	Atendimento prioritário (LDB, art. 10)	

FONTE: Constituição Federal de 1988, Emenda Constitucional 59/09 e Lei de Diretrizes e Bases da Educação (LDB/96).

Sendo assim, sob responsabilidade da União, integram as instituições federais e privadas de educação superior, institutos federais e o Ministério da Educação, Conselho Nacional de Educação, além exercer um papel redistributivo, supletivo e equalizador para a assistência técnica e financeira dos estados, Distrito Federal e municípios. Já os estados e Distrito Federal são competentes pelo ensino médio, pelo ensino fundamental e educação infantil das escolas de sua rede, também por suas instituições privadas e instituições de ensino superior estaduais, bem como as secretarias e Conselho Estadual de Educação. E ao sistema municipal de educação pertencem as instituições de educação infantil, fundamental do poder municipal, instituições particulares de educação infantil, conselho e secretaria de educação municipal (LDB arts. 8, 9, 10 e 11).

Destaca-se aqui, novamente, que o ensino fundamental é uma responsabilidade compartilhada entre municípios e estados, como segue no art. 211 da Magna Carta e no art. 10 II da LDB (CURY, 2008). Mas ressalta-se que os estados, além de assegurarem o ensino fundamental, devem oferecer com prioridade o ensino médio (LDB art. 10 VI). Já os municípios devem oferecer a educação infantil para crianças até 5 anos de idade, mas com a prioridade no ensino fundamental, podendo atuar em outros níveis de ensino somente quando totalmente assistidas às suas prioridades de competência.

Nota-se que com a municipalização, induzida principalmente com o Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental e de Valorização do Magistério (FUNDEF), muitos municípios assumiram mais matriculadas no ensino fundamental (OLIVEIRA, 2007). Todavia, muitas das escolas que são competência dos Estados contam com recursos municipais. Para ilustrar esse fato, encontram-se aqui elencados alguns serviços de competência da União e dos Estados que geralmente são custeados pela Fazenda municipal como: ceder professores para as escolas estaduais, serviços de apoio, merenda e transporte escolar para os alunos das escolas estaduais e efetuar a manutenção das escolas estaduais (CORRALO, 2004).

Ainda, a distribuição de competências legislativas para a educação é dividida em função de interesse regional. Consta no art. 22 XXIV da CF⁵⁰ que a União é **privativamente** responsável por legislar sobre as bases e diretrizes da educação nacional, como também regras gerais que abranjam todo o país. De acordo com o art. 10 V da LDB, a competência dos estados é regular normas complementares para o seu sistema de ensino e o mesmo ocorre com os municípios como prevê o art. 11 III da mesma lei. Este documento também preceitua:

Art. 8º. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios organizarão, em regime de colaboração, os respectivos sistemas de ensino. § 1º. Caberá à União a coordenação da Política Nacional de Educação, articulando os diferentes níveis e sistemas e exercendo função normativa, redistributiva e supletiva em relação às demais instâncias educacionais. § 2º. Os sistemas de ensino terão liberdade de organização nos termos desta Lei. (BRASIL, 1996, art. 8º, § 1º e 2º).

Além de competências privativas, a LDB em seu art. 9, IV estabelece que a União deve colaborar com os estados, Distrito Federal e municípios, com apoio técnico e financeiro para a elaboração de diretrizes para educação infantil, ensino fundamental, ensino médio e com orientação de currículos e seus conteúdos básicos. Sendo assim, é possível perceber que esta lei orienta a articulação entre os sistemas usando o regime de colaboração como um princípio, mas por outro lado, ela falha em propor instrumentos para sua materialização⁵¹. Ou seja, essas ações não solucionaram o problema estrutural da cooperação e responsabilização entre os níveis de governo.

Visto a diversidade de competências que foram atribuídas à União, faz-se possível afirmar que ela detém o monopólio do processo de elaboração das normas educacionais. Bucci e Vilarino (2013), acreditam que este fato poderia ser uma das razões para a movimentação tímida dos municípios quanto à sua autonomia legislativa, já que demonstram pouca, até mesmo

⁵⁰ Este artigo será de extrema importância para a análise subsequente da competência normativa sobre o corte etário.

⁵¹ Esse assunto será melhor explanado na parte sobre o regime de colaboração.

nenhuma, produção de normas para suas próprias escolas. Ainda, afere-se a reduzida a capacidade dos municípios na gestão de políticas sociais⁵² quando comparados a União, portanto, seria razoável manter a elaboração de normas educacionais pela esfera federal.

Todavia, ressalta-se que essa não foi a intenção do Poder Constituinte ao trazer para o município a qualidade de ente federativo, pois, acredita-se que a distribuição de competências é distribuição de poder. Sendo assim, o Poder Legislativo é considerado fundamental para a existência e garantia do pacto federativo. Não há verdadeira autonomia federativa sem capacidade normativa sobre uma competência. Logo, se o município possui autonomia para administrar escolas é razoável que possa regular o funcionamento delas. É por isso que a legitimidade dos municípios para criação de normas deve ser garantida quando se trata do seu próprio sistema de ensino.

4.2.2 Conselhos de Educação⁵³

Na maioria dos estados federativos foi estabelecido um canal de articulação: conselhos formais ou comitês que possuem representação de diferentes níveis do governo, ministros, funcionários e legisladores, para compartilhar informações e discutir problemas comuns a fim de coordenar ações conjuntas e estabelecer programas (WATTS, 2006).

Sobre isso, Arango e Morduchowicz (2010), destacam a presença de instâncias de coordenação intergovernamental para a educação em países federalistas, tais como: a) Alemanha: Comissão para o Planejamento Educacional e a Promoção da Pesquisa; Conferência de Ministros da Educação e Assuntos Culturais. b) Argentina: Conselho Federal de Educação. c) Austrália: Conselho Ministerial de Educação, Emprego, Formação e Assuntos de Juventude; Conselho Permanente de Educação Escolar e Infantil. d) Canada: Conselho Canadense de Aprendizagem; Conselho de Ministros de Educação. e) Espanha: Conferência Setorial de Educação. f) Índia: Conselho Assessor Central de Educação. g) México: Conselho Nacional de Autoridades Educacionais. h) África do Sul: Conselho de Ministros de Educação; Comitê de Diretores de Departamentos de Educação.

⁵² Será analisado no tópico sobre relações intergovernamentais e autonomia.

⁵³ Parte da discussão aqui apresentada está publicada no artigo desta autora: Federative Autonomy and Articulation in Brazilian Councils of Education. *International Journal of Humanities and Social Science*, v. 4, p. 55-62, 2014.

No Brasil também há essa instância, mas suas funções estão vinculadas com a distribuição de recursos como o Fundo de Manutenção e Desenvolvimento da Educação Básica (FUNDEB), que é chamado de Comissão Intergovernamental de Financiamento para a Educação Básica de Qualidade (ARANGO; MORDUCHOWICZ, 2010). Ainda, há que se destacar a presença dos Conselhos de Educação, que podem ser encontrados nos diversos níveis da federação: nacional, estadual e municipal.

Nota-se que a concepção dos conselhos educacionais, como uma instituição para integrar e articular os sistemas de ensino, é muito comum em países de estrutura federalista. No contexto brasileiro, a primeira vez em que a administração pública brasileira estabeleceu um conselho de educação foi em 1842, atribuindo-lhe funções semelhantes aos conselhos de educação ingleses. Em 1911⁵⁴ foi substituído pelo Conselho Superior de Educação, o qual foi sucedido pelo Conselho Nacional de Ensino⁵⁵ em 1925 e pelo Conselho Nacional de Educação⁵⁶ em 1931, que foi estabelecido como uma agência auxiliar ao Poder Executivo e consultiva para o ministro da educação. Sua primeira competência foi elaborar o Plano Nacional de Educação (PNE). Mas a Lei 4.024/1961 o substituiu pelo Conselho Federal de Educação⁵⁷ e possibilitou aos estados membros a oportunidade de criar os seus próprios conselhos de educação. Mais tarde, a Lei 5.692/1971 permitiu a criação de conselhos municipais de educação, porém, foi apenas com a Constituição de 1988 que os municípios se tornaram entes federativos e consequentemente conquistaram maior autonomia para as suas instituições.

Segundo Barroso, Fernandes e Nunes (2011, p. 4), em 1994, “o Conselho Federal de Educação foi transformado em Conselho Nacional de Educação. O motivo aparente foi uma denúncia de corrupção que teria sido feita ao ministro Murílio Híngel”. Depois disso, a Lei 9.131/1995 vinculou o CNE ao Ministério da Educação, subordinando suas decisões ao Poder Executivo ao contrário do que acontecia com o Conselho Federal de Educação (OLIVEIRA; SOUSA, 2010).

Nesse sentido, essa lei prevê ao CNE em seu art. 7º alínea ‘c’ o assessoramento do Ministério da Educação, na alínea ‘g’ a aprovação do regimento do CNE pelo ministro da educação. Bem como no art. 8º § 1º indica que a escolha e nomeação dos conselheiros pelo Presidente da República e por fim, no art. 2º determina que as deliberações e pronunciamentos deverão ser homologados pelo ministro da Educação.

⁵⁴ Decreto 8.659/1911

⁵⁵ Decreto 16.782-A/1925

⁵⁶ Decreto 19.850/1931

⁵⁷ Lei 4.024/1961

Cabe aqui ressaltar algumas funções do CNE, estabelecidas pela lei mencionada acima como consta em seu artigo 7º: a) subsidiar a elaboração e acompanhar a execução do Plano Nacional de Educação; b) manifestar-se sobre questões que abranjam mais de um nível ou modalidade de ensino; c) assessorar o Ministério da Educação no diagnóstico dos problemas e deliberar sobre medidas para aperfeiçoar os sistemas de ensino, especialmente no que diz respeito à integração dos seus diferentes níveis e modalidades; d) emitir parecer sobre assuntos da área educacional; e) manter intercâmbio com os sistemas de ensino dos Estados e do Distrito Federal; f) analisar e emitir parecer sobre questões relativas à aplicação da legislação educacional, no que diz respeito à integração entre os diferentes níveis e modalidade de ensino. Também, no art. 9º § 1º constam como atribuições da Câmara de Educação Básica: a) examinar os problemas da educação infantil, do ensino fundamental e oferecer sugestões para sua solução.

Ainda, o CNE é definido como órgão normativo pela LDB, como segue: “Na estrutura educacional, haverá um Conselho Nacional de Educação, com funções normativas e de supervisão e atividade permanente, criado por lei.” (BRASIL, 1996, art. 9º § 1º).

Com base nessas atribuições, depois do ano de 2000, foram elaboradas pelo CNE diretrizes operacionais para a educação básica e superior, plano de carreira para os profissionais e trabalhadores da educação e organização da educação de jovens e adultos⁵⁸.

Desde então, o CNE colabora na formulação do Plano Nacional de Educação (PNE), interpreta a legislação educacional, desempenha funções normativas e deliberativas, aconselha o ministro da educação, zela pela qualidade da educação para assegurar o cumprimento da legislação educacional e para reforçar a participação da sociedade. Em sua estrutura, o CNE tem duas câmaras, uma para a educação básica (infantil, fundamental e médio) e outro para o ensino superior e um conselho pleno⁵⁹. Em mesmo sentido, o CEE/PR (PARANÁ, 2012, p.7) descreve o CNE como:

Órgão normativo do Sistema Federal de Ensino, cuja constituição e atribuições lhe são conferidas por lei federal, sendo responsável pela normatização e definição das políticas públicas em educação, juntamente com o Ministério da Educação e suas diretrizes devem ser obedecidas em todo o território nacional.

No que se refere à função normativa dos conselhos de educação, esta se limita ao âmbito de competência educacional a que o Poder Executivo correspondente está vinculado. Como já comentado, para definir as competências, o ponto de partida será sempre a Constituição Federal

⁵⁸ Site oficial do CNE: <http://goo.gl/W0b6q9>

⁵⁹ Site oficial do CNE: <http://goo.gl/hBD00D>

e em seguida a atribuição dada a cada ente federativo na LDB. Portanto, as resoluções e pareceres do CNE são relacionadas aos assuntos de competência da União, pois o CNE é um órgão do Poder Executivo federal. Da mesma forma, competências estaduais serão normatizadas pelo respectivo Conselho Estadual de Educação e novamente a mesma lógica para o Conselho Municipal de Educação (CME)⁶⁰.

O caráter normativo dos conselhos encontra respaldo na recorrente generalidade das normatizações, pois caberá a esse colegiado a sua interpretação. Como afirma Cury (2006, p. 55): “Afinal, quando um conselheiro interpreta adequadamente a lei, ele se torna um quase-ente legislativo e seus pareceres e resoluções ganham força de lei”.

Sendo assim, as competências não são apenas descritas por lei, mas são apreciadas em situações concretas. Segundo Cordão (2013), é na construção da doutrina sobre competência e também nas experiências escolares de cada sistema que os conselhos vão encontrar as melhores maneiras para definir suas funções. Por isso, ressalta-se que o espectro de competências não está fixamente estabelecido, sendo que o modelo de colaboração torna a análise ainda mais turva, pois o sistema se constrói pela convivência de competências específicas e concorrentes. Na realidade, as funções simultâneas do CNE: normativa, deliberativa e consultiva levam a permanentes colisões com os poderes Legislativo, Executivo e Judiciário.

Teixeira (2004), comenta que a Lei n. 5.692/71 reafirmou e ampliou a função normativa dos conselhos, competindo ao âmbito estadual o estabelecimento de vínculos entre o Estado e a sociedade. Todavia, no âmbito municipal, a mesma lei em seu art. 71 ao facultar aos municípios a construção de seu próprio conselho de educação, subordinou o seu exercício às competências delegadas por seu respectivo conselho estadual. Ou seja, antes da LDB de 1996, os conselhos municipais estavam atrelados a um ato autorizativo dos conselhos estaduais, portanto não havia um amplo espectro de autonomia municipal. Mas, desde a criação da União Nacional dos Dirigentes Municipais de Educação, em 1986, a demanda por ampliação do poder local em relação à gestão municipal foi fortemente ligada ao argumento da participação como forma de legitimação dessa demanda. (DUARTE; OLIVEIRA, 2012).

A autonomia municipal apenas foi preceituada após a Carta Constitucional de 1988, em seu art. 211 explicitou a organização de sistemas de ensino por todos os entes federados, ficando como competência privativa do município a educação infantil e concorrente com o estado o ensino fundamental. Na mesma linha, a LDB confirmou essa estrutura e em seu art. 11 previu a construção dos sistemas municipais de ensino, possibilitando sua integração com o sistema

⁶⁰ Foi anteriormente trabalhado na parte sobre competências educacionais.

estadual, ou compondo com ele um sistema único. Sobre suas competências Teixeira (2004, p. 705) comenta:

Trata-se, sem dúvida, de atribuições de caráter técnico-administrativo, mais que de simples execução de tarefas administrativas, o que requer conhecimentos e capacidades específicas de quem as realiza [...] também é de se notar as várias competências atribuídas aos conselhos quanto ao acompanhamento e controle da aplicação dos recursos financeiros no desenvolvimento e manutenção do ensino municipal e quanto ao controle das ações do poder público na área.

Ainda, a LDB possibilitou aos sistemas municipais a formulação de normas de gestão democrática (art. 3º, VIII) e de autorização, funcionamento e critérios de avaliação das instituições privadas integrantes do sistema (art. 7º), formas de ingresso e de progressão dos alunos (art. 24, II e IV).

Ressalta-se que as normas sobre educação em âmbito federal não impõem a criação dos CMEs. A justificativa para tal faculdade está no reconhecimento formal da autonomia administrativa e política dos municípios, a qual foi garantida pelo pacto federativo que adicionou o regime de colaboração como um contrapeso para o modelo competitivo entre os entes federados (DUARTE; OLIVEIRA, 2012). Sobre suas funções as mesmas autoras percebem na natureza dos CMEs um órgão de controle externo às câmaras municipais, cabendo também a elaboração de pareceres, resoluções e deliberações (função normativa) sobre conteúdos educacionais decorrentes de medidas legislativas no que afeta as competências municipais (DUARTE; OLIVEIRA, 2012).

4.2.3 Regime Cooperativo (ou colaborativo)

No Brasil, sobre os assuntos educacionais a Constituição se refere à cooperação como colaboração⁶¹ em seus artigos 205, 211 e 214, os quais dispõem que a União, estados, Distrito Federal e municípios devem organizar os seus sistemas de ensino em regime colaborativo.

⁶¹ Nota-se que para os estudos jurídico-políticos não há diferença substancial entre os termos, são na verdade sinônimos, mas para se referir a acordos internacionais, tratados, cooperação técnica e financeira e outros atos da administração pública, a Constituição utiliza-se do termo cooperação, que pode ser conferido nos artigos: 4º IX, 23 § único, 29 XII, 30 VI e VII, 43 § 3º, 216-A IV e 241.

Consequentemente, além da Constituição, a LDB⁶² e o Plano Nacional de Educação também afirmam o regime de colaboração como estratégia de execução das políticas educacionais.

Entretanto, esse regime não foi regulamentado de maneira objetiva, fato que pode acentuar características negativas da descentralização, do localismo e da multiplicidade de sistemas. Sobre isso, Oliveira (1998) comenta:

No caso da educação básica, temos uma torre de Babel protegida sob o conceito politicamente conveniente de "regime de colaboração". Segundo este conceito, as três instâncias podem operar (ou não) redes de ensino; podem financiar (ou não) a educação; e podem escolher onde desejam (ou não desejam) atuar. Resultado: não existe uma instância do poder público que seja responsável (e responsabilizável) pela oferta (ou não) de ensino fundamental. Cada instância faz o que pode e o que quer, supostamente em regime de colaboração.

Um modelo federativo como este, aumenta os custos de barganha para a cooperação entre os níveis de governo. É esse aspecto que explica uma significativa parcela das situações de descoordenação que prevalecem no regime brasileiro (ABRUCIO, 2013). Todavia, problemas para uma articulação cooperativa, ou seu oposto, um regime competitivo, não são uma característica do federalismo brasileiro. De acordo com Watts (2006, p. 203), essa é uma antiga discussão na doutrina:

Algumas das literaturas mais antigas sobre federações [...] tratou de federações como sistemas em que cada governo atua de forma independente em "compartimentos estanques". Na prática, todavia, as sobreposições e interdependência se provaram inevitáveis e isso levanta questões de como a cooperação e a colaboração entre os entes pode ser facilitada e como confrontações excessivas entre eles podem ser evitadas.⁶³

Isto é, sobreposição e interdependência irão aparecer em regimes de múltiplos níveis em que haja instituições subordinadas às mesmas normas, bem como instituições com normas próprias. Nesse cenário, é inverossímil considerar a eliminação da competição intergovernamental. A respeito disso, Watts (2006) acredita que uma intensa cooperação entre governos poderia minar o *accountability*⁶⁴ democrático. E também que essa interação poderia

⁶²LDB art. 5 § 1º. Compete aos Estados e aos Municípios, em regime de colaboração, e com a assistência da União: I - recensear a população em idade escolar para o ensino fundamental, e os jovens e adultos que a ele não tiveram acesso; II - fazer-lhes a chamada pública; III - zelar, junto aos pais ou responsáveis, pela frequência à escola. E art. 8º. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios organizarão, em regime de colaboração, os respectivos sistemas de ensino.

⁶³ Tradução livre de: "Some of the earlier literature on federations (including judgments of the Judicial Committee of the Privy Council in a notable series of cases on Canada) spoke of federations as systems in which each government operates independently in "watertight compartments." In practice, however, overlaps and interdependence have proved unavoidable and this raises issues of how cooperation and collaboration among them can be facilitated and excessive confrontation between them avoided."

⁶⁴ Este termo não possui tradução específica em português. Porém, a partir desse momento será utilizada a expressão responsabilização ou prestação de contas dos governantes.

afetar a autonomia e a diversidade de elaboração de políticas entre as unidades constituintes, tendo em vista que o governo federal detém mais recursos financeiros, e que por isso poderia dominar o processo e enfraquecer a efetiva governança.

Retornando ao cenário educacional, no que se refere à governança, é preciso assegurar parâmetros e condições de igualdade para o acesso à educação, qualidade do ensino, salários dos profissionais da área, entre outros indicadores para todos os entes federados. De mesmo modo, é preciso “definir o que, quanto e como deve ser centralizado e descentralizado para que a democratização da educação se efetive.” Portanto, para amenizar, senão solucionar o problema da fragmentação da educação nacional faz-se imprescindível a construção de um sistema nacional de educação (TAVARES; ZANDER, 2011, p. 115).

Segundo Cury (2008, p. 1200), as dificuldades para o estabelecimento de um sistema de educação de porte nacional surgem por conta das polêmicas e debates enérgicos na construção de constituintes, leis de diretrizes e bases, planos nacionais de educação e fundos de financiamento, já que este tema envolve tanto o desejo de estruturação do ensino, bem como uma via de jogo de poder. Um outro fator que motivou o seu não-acolhimento se deveu ao temor da intromissão da União na esfera de competências dos outros entes da federação e uma consequente redução de autonomia destes. Sobre isso:

Após 164 anos de descentralização, há o medo de uma centralização por parte do Estado federal na qualidade de Estado nacional. Há o receio, por parte do segmento privado na educação escolar, de se ferir a liberdade de ensino e não falta quem assinala o perigo do monopólio estatal. E há também precaução da parte da própria União quanto a uma presença mais efetiva na educação básica, sobretudo no que se refere ao financiamento desta (CURY, 2008, p. 1200).

Desta forma, a educação no federalismo brasileiro se deu através do regime colaborativo recíproco, descentralizado, com funções compartilhadas entre os entes e não por regime federal centrífugo ou centrípeto⁶⁵. A organização e o funcionamento dos sistemas de ensino ficaram sob a guarda de autonomia do respectivo ente. Logo, como é possível observar, as relações interfederativas não possuem mais estrutura hierarquizada, de outro modo, se desenvolvem pelo princípio da colaboração recíproca e dialogal através de mecanismos de articulação entre os entes e suas competências (CURY, 2008).

Todavia, Cury (2008), ainda salienta outro motivo que ocasionou dificuldades para formalizar o sistema nacional: o silêncio parlamentar a respeito do que foi disposto no artigo 23 § único da CF, que prevê a elaboração de leis complementares para a normatização da

⁶⁵No movimento centrípeto uma série de Estados se unem para constituírem um único Estado soberano. No centrífugo, há descentralização do governo para haver maior dispersão do Poder.

cooperação entre os entes visando o equilíbrio do desenvolvimento e do bem-estar em âmbito nacional. O pouco material legislativo que foi redigido sobre o tema não se efetivou. Isso resultou em um federalismo competitivo marcado por guerras fiscais entre os entes, contínuas intromissões em torno dos recursos financeiros de um ente sobre outro, imposição disfarçada de impostos chamados de contribuições e que, por consequência, não entram nos percentuais vinculados (CURY, 2008).

De acordo com Abrucio (2010, p. 62), a sensação de fracasso do regime colaborativo para a educação brasileira, e tão logo a ideia de sistema nacional, incitou o governo federal a procurar alternativas. Em 1998, a administração do ex-presidente Fernando Henrique Cardoso teve o mérito de impulsionar a nacionalização quando estabeleceu um critério para distribuição de recursos, o FUNDEF e em 2007 a próxima gestão, de Luiz Inácio Lula da Silva, deu continuidade a esta política através do FUNDEB, o qual ampliou o espectro de cobertura do fundo para outras etapas de ensino e reafirmou o papel da União na complementação de recursos⁶⁶.

Além disso, foram criados programas de avaliação também a nível nacional. Sendo assim, é possível afirmar que a repartição de competências e o regime colaborativo estão se efetivando através da articulação dos procedimentos de financiamento, avaliação e elaboração de Diretrizes Curriculares. “Trata-se do modo de regulação por desempenho, onde as relações federativas e intrassistêmicas são valoradas de acordo com o resultado obtido.” (DUARTE; OLIVEIRA, 2012, p. 245).

Desse modo, acredita-se que ainda existam fragilidades importantes a serem superadas, que decorrem dos limites dos padrões nacionalmente pactuados e das lacunas nas normas de cooperação federativa para o exercício das competências dos entes federados. (BRASIL, 2014b).

⁶⁶ Os fundos podem ser compreendidos como ferramentas de colaboração pois, nos casos descritos, o dinheiro provem da arrecadação de impostos da União em todo país. Posteriormente são reunidos em um montante destinado à educação, o qual será redistribuído aos entes federativos mais carentes. Sendo assim, o ente que mais contribui com impostos para o montante, nada receberá, mas estará colaborando para o financiamento da educação de outro ente que pouco, ou nada contribuiu. Dessa forma, retira-se dinheiro de uma região rica e aplica-se em outra menos favorecida, fazendo assim valer o pacto federativo para reduzir as desigualdades regionais.

4.3 Relações Intergovernamentais e Autonomia

De acordo com Alan Trench (2006, p. 231), “relações intergovernamentais estão onde a política constitucional e a política pública se encontram. É o ponto de intersecção entre os mais elevados temas constitucionais e preocupações cotidianas.”⁶⁷

Como dito anteriormente, a Constituição de 1988 trouxe ao município o status de ente federado. Esse fato poderia promover a ele condições de igualdade com os outros níveis de governo da federação. Muito embora o município tenha obtido maior autonomia tributária, administrativa e política, ainda existem limitações para o seu exercício. Na realidade, ele não pode ser considerado no mesmo patamar que os estados e a União tendo em vista que ele não possui sistema Judiciário (ABRUCIO, 2013), representação no Senado ou território dado ao fato de integrar o dos estados (SILVA, 2006).

Ainda, Abrucio (2013) afirma que todo o ganho de autonomia provoca estímulos de fragmentação e uma postura menos cooperativa pelos governos locais. Esta situação torna-se mais problemática quando a heterogeneidade e a inequidade entre municípios são maiores do que entre as cinco regiões do país.

Isso demonstra que a descentralização de políticas públicas, especialmente as de bem-estar social, para os municípios autônomos e muito desiguais entre si precisa de um remédio federal para garantir o seu sucesso. Mais especificamente, instrumentos de coordenação e cooperação intergovernamental para induzir o progresso na administração municipal ampliando a colaboração, reduzindo disparidades financeiras entre os municípios e reunindo fóruns federais para a discussão e deliberação em que cada representante municipal seja ouvido.

Sendo assim, a maioria dos sistemas federais ficam incitados a criar agências que permitam a fluência da comunicação em políticas setoriais. Estas agências poderiam dar provisões sobre qual a forma de resolver disputas e como cooperar e coordenar entre os membros.

No caso da educação brasileira, essas agências seriam os conselhos de educação. Os conselhos nacionais e dos estados estão seguindo os movimentos dos municípios após a municipalização da educação, preconizada pelo projeto constitucional de 1988 e atribuições da LDB. Se o município decide criar o seu próprio sistema de ensino é requerido ao CNE e ao

⁶⁷ Tradução livre de: “IGR is where constitutional politics and public policy meet. It is the point of intersection between high constitutional matters and more day-to-day concerns”.

CEE a dar apoio e orientações, incluindo a assitência para organizar o seu próprio Conselho Municipal de Educação (CORDÃO, 2013).

Uma outra opção para o município prevista na LDB é a de aderir ao sistema educacional do Estado. O que não significa que o município deve abrir mão de suas competências, mas apenas deixa de exercer um conjunto parcial de autonomia. Em outras palavras, o município reduziria seu grau de atuação e autonomia na definição de como os processos iriam se desenvolver, muito embora sua responsabilidade com a manutenção e financiamento da educação infantil e ensino fundamental continuariam sob sua competência. Sobre isso, segue o gráfico abaixo:

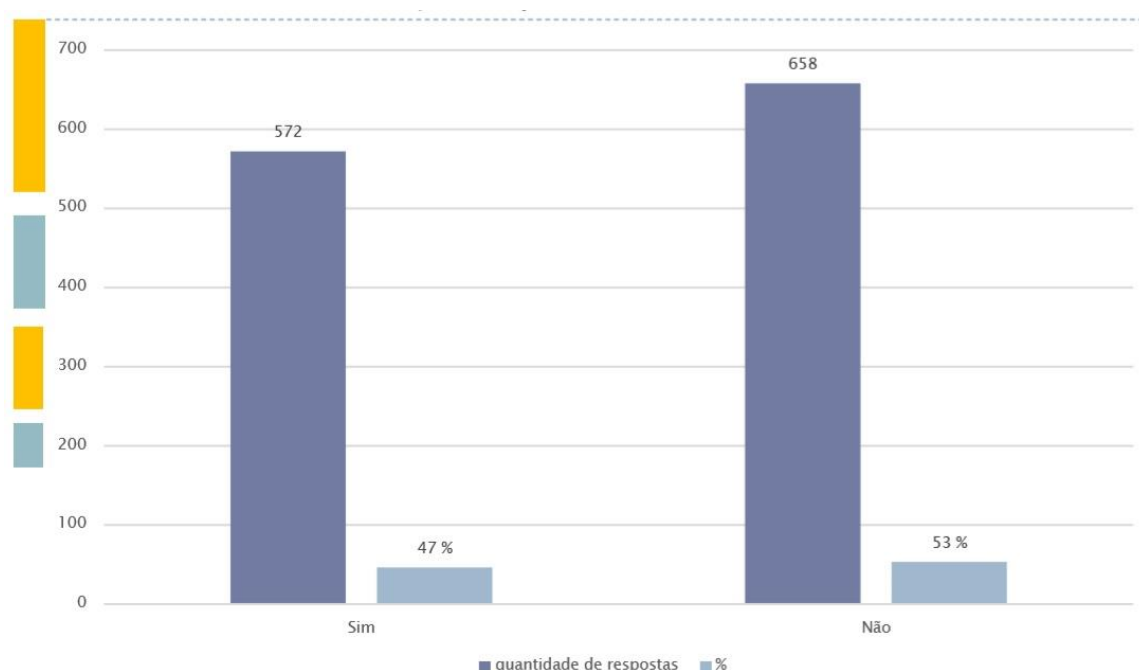


Gráfico 5 - Municípios que possuem, ou não, Sistema Municipal de Ensino

Fonte: UNDIME 2014

Disto posto, o que se verifica é que nem todos os 5.564⁶⁸ municípios brasileiros possuem o seu próprio sistema educacional. De acordo com a pesquisa acima realizada pela UNDIME, dos 1230 municípios respondentes, mais da metade, precisamente 658 municípios, integram o sistema de ensino no estado, enquanto os 572 restantes, ou seja 47 % dos municípios que participaram da pesquisa, afirmaram possuir sistema próprio. Estes dados são bastante

⁶⁸ Página oficial do Senado brasileiro: <http://goo.gl/1qHs67>

significativos para a mensuração do alargamento de autonomia proposto pela Constituição de 88 com o federalismo tridimensional. Observa-se mais uma vez, que em alguns casos a autonomia conferida ao município é apenas pró-forma, haja visto a falta de estruturação e instrumentos para atingir tal ideal.

No caso do Paraná, dentre os seus 399 municípios, apenas 12⁶⁹ possuem conselho com função normativa e portanto sistema de educação próprios, como explica a Coordenadora Estadual da UNCME/PR, Fabíola Arcega, (depoimento [ago. 2014]. Curitiba, entrevista concedida à autora). O que significa dizer que apenas 12 municípios não se juntaram ao sistema educacional paranaense. Sobre isso a entrevistada comenta:

A política educacional no Paraná deixa a desejar. O que consiste em competência normativa? Têm muitos municípios ainda sem conselho e nem sistema próprio. E quando têm, os atos divergem muito de um conselho para outro. Portanto, penso que caberia à Secretaria de educação estadual e ao CEE/PR unificar essas ações visando o regime de colaboração. (ARCEGA, Fabíola: depoimento [ago. 2014]. Curitiba, entrevista concedida à autora).

Ainda, ressalta-se que, como visto no primeiro capítulo deste trabalho, houve ações judiciais, propostas pelo MP através de ACPs, em três desses municípios: Cascavel, Curitiba e Ponta Grossa. O que significa dizer que apenas 3 desses 12 municípios deliberaram sobre a questão etária para ingresso no ensino fundamental no Paraná.

Ilustrativamente, no estado de Minas Gerais, 657 entre 853 municípios possuem conselhos educacionais (DUARTE; OLIVEIRA 2012). No entanto, isso não significa dizer que todos eles tem sistema educacional próprio. Duarte e Oliveira (2012) acreditam que este grande número, se comparado a outros estados do Brasil, se deve pelo fato do CEE de Minas Gerais ter editado uma resolução aconselhando que mesmo se o município tiver se unido ao sistema educacional estatal, deverá criar um conselho municipal com função consultiva. Sendo assim, a maioria dos municípios que não tem o seu sistema próprio de ensino não possui um conselho com função normativa, deixando a alocação do poder regulatório apenas a cargo do sistema estadual

Em números, apenas 54%, o que significa 358 conselhos municipais em Minas Gerais reportaram possuir atividade normativa, sendo que 299 municípios criaram um CME sem função normativa. Por conseguinte, a criação de conselhos municipais com função normativa não está diretamente e de forma positiva, associada com o empoderamento do CME e com a

⁶⁹Araucária, Cambará, Cascavel, Chopinzinho, Curitiba, Ibiporã, Londrina, Paranaguá, Ponta Grossa, São José dos Pinhais, Sarandi e Toledo.

formalização do gerenciamento democrático da educação nos municípios (DUARTE; OLIVEIRA, 2012).

Segundo o site do órgão Todos Pela Educação⁷⁰, 84,8% das cidades brasileiras têm Conselho Municipal de Educação. Do total de 4.718 órgãos municipais, 70% têm caráter consultivo e deliberativo; 67,1% atuam como fiscalizador e pouco mais da metade, 57,3%, têm atividade normativa. Entretanto, destacam-se as diferenças quantitativas entre os estados do Norte (onde apenas 65% dos municípios contam com essa instância) e os do Sudeste (90%). Ainda, comenta-se que no ano de 2006, as funções de normatizar e fiscalizar eram atribuídas a 41,2% e 49% respectivamente. Além disso, apenas 51,1% tinham caráter deliberativo e 53,4% caracterizavam-se como consultivos. Essas informações foram levantadas através do Observatório do PNE.

Em entrevista, a coordenadora da UNCME Paraná, Fabíola Soares, atesta que o aumento deste número ao longo dos anos se deve a vinculação entre o recebimento dos recursos do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação (FNDE)⁷¹ e do Plano de ações articuladas (PAR) com a criação de conselhos municipais de educação.

Acredita-se que a imprecisão na criação de CMEs contribuiu com incertezas sobre o papel dessas instituições em relação à gestão colegiada de políticas de educação. Por não estabelecerem regras claras de sua formação, o Executivo municipal formaliza a existência do CME, mas o torna vazio de possibilidades de atuação. Em adição a isso, a legislação levantada (DUARTE; OLIVEIRA, 2012, p. 258) “revelou contradição entre as competências (in)definidas, as funções e a natureza atribuídas aos CMEs. A ausência de norma de âmbito federal que defina a natureza dos conselhos repercutiu nos municípios com o desenvolvimento de práticas as mais diversas na gestão desses órgãos colegiados”.

Em municípios, sem tradição associativa, os CMEs geralmente possuem um papel formal. Nem minimamente alcançando os objetivos de supervisão, controle de serviços e aplicação de recursos. Dessa maneira, sua possibilidade de ação como uma instância democrática deliberativa é reduzida pela falta de clareza nas competências definidas em todo o país (DUARTE; OLIVEIRA, 2012).

⁷⁰Disponível em: <http://www.todospelaeducacao.org.br/reportagens-tpe/30478/848-das-cidades-brasileiras-tem-conselho-municipal-de-educacao/?pag=2> Acesso em: 28 de julho de 2014. A notícia é de 26 de maio de 2014.

⁷¹ A partir da edição da Lei Ordinária nº 12.695/2012, a União, por meio do Ministério da Educação, está autorizada a transferir recursos aos estados, aos municípios e ao Distrito Federal, com a finalidade de prestar apoio financeiro à execução das ações do Plano de Ações Articuladas (PAR), sem a necessidade de firmar convênio, ajuste, acordo ou contrato.

Mas de qualquer forma, não existe ainda uma fórmula para mensurar o quanto de estandardização deveria ser dada para suportar um sistema nacional coerente e ao mesmo tempo o oposto, o quanto de autonomia deve ser dada para garantir a diversidade na unidade. Ou seja, qual a medida ideal de discricionariedade os sistemas de ensino devem ter para não desfigurarem os padrões mínimos que devem ser atendidos, a fim de garantir a coesão do pacto federativo que visa o equilíbrio do desenvolvimento e do bem-estar para todos os entes federados?

A resposta ainda não existe, mas experimentações estão sendo desenvolvidas. No federalismo brasileiro, ao que se refere à educação, existe uma tendência nas relações de articulação entre o governo federal e os executivos subnacionais: a contratualização de projetos e programas mediante o pacto de resultados. Ou seja, as novas formas de relações intergovernamentais se encontram fundidas nas antigas relações de centralismo. Dessa forma, os CMEs se tornam responsáveis por acompanhar ações sobre as quais não deliberaram. (DUARTE; OLIVEIRA, 2012).

A fragilidade do resultado (municipalização do ensino) se deveu à falta de um modelo intergovernamental que organizasse o processo de descentralização na educação. A municipalização ficou vinculada às negociações políticas entre os estados e municípios, sem que houvesse uma arena institucional para isso e/ou critérios claros de repasse de funções, [...] não houve incentivos financeiros, gerenciais ou de democratização que guiassem a relação entre os níveis de governo e sua necessária colaboração. [...] a maior dificuldade federativa pós-constitucional foi a da implementação do regime de colaboração (ABRUCIO, 2010, p. 61).

Nota-se o esforço de entidades como o Conselho Nacional de Secretários de Educação (CONSED), da UNDIME, da Secretaria de Articulação com os Sistemas de Ensino (SASE/MEC), bem como da UNCME. Porém, de fato, a maioria das ações tem origem na União, como acontece com a grande parte das nações federais. Entretanto, nada impede que os estados brasileiros, assim como ocorre nos outros estados federativos, assumam um papel de coordenação com os municípios, algo que produziria maior equilíbrio intergovernamental (ABRUCIO, 2010).

[...] o governo federal também tem sua força ligada a uma maior capacidade de gestão derivada de uma burocracia mais profissional e meritocrática em comparação com os governos subnacionais, particularmente quando se compara com os municípios. Também neste sentido, o governo federal tem uma melhor preparação que se acumulou em décadas, algo que a maioria dos municípios, e até mesmo parte dos estados menos desenvolvidos, só começou a fazer após a promulgação da nova Constituição. Por isso, o governo federal mantém a concentração da maioria das competências legislativas ao nível da União, que tem um enorme poder de estabelecer padrões normativos para as políticas públicas nacionais (ABRUCIO, 2013, p. 210).

Seguindo essa linha, alguns autores (ABRUCIO, 2013, p. 210, BEDNAR, 2011, p. 273) argumentam que os governos locais poderiam não ser eficientes. Como O'Dwyer; Ziblatt (2006, p. 327) que afirmam que “em países economicamente subdesenvolvidos a descentralização de fato está associada à pior qualidade de administração [...] O nosso conceito de ‘qualidade de administração’ é o que nós consideramos serem duas medidas importantes de quão bem o governo faz o seu trabalho: a eficiência e eficácia⁷²”.

Abrucio (2013, p. 208) acredita que devido à distribuição de poder entre os entes federados ocorrem iniciativas políticas bastante interdependentes e precariamente coordenadas. Por isso, ele ressalta a necessidade da construção de instituições e ferramentas de cooperação e negociação. Ainda, o autor comenta que os fóruns federais poderiam ser uma possibilidade, já que neles os níveis da federação poderiam negociar conflitos e articular ações, trazendo resultados positivos para as relações intergovernamentais. Um outro exemplo de ferramenta de coordenação intergovernamental é o piso salarial dos profissionais da educação, o qual atua por intermédio de norma com validade nacional⁷³.

A Constituição de 1988 deixou uma marca federativa na política educacional: o regime de colaboração. Isso implica na coexistência de sistemas educacionais autônomos nos diversos municípios e estados da federação. Portanto, é preciso uma forte atuação da União para a otimização da cooperação e coordenação entre essas instituições.

Assim, a evolução da cooperação federativa no Brasil depende de um processo de interação e colaboração em um período de longo prazo a serem alcançado sem instâncias de cooperação permanentes. Esta tendência verifica-se em áreas como a saúde e o meio ambiente. No entanto, no caso dos conselhos de educação é predominante a verticalização e a tutela, sobreposições e omissão de um nível acima de outro, o que leva a uma maior dependência em vez de autonomia, principalmente no caso dos municípios.

De acordo com Abrucio (2013) o governo federal, por sua maior capacidade de gestão financeira, administrativa e política, possui um importante poder como corretor de desigualdades de condições regionais. Todavia, isso pode denotar mais peso político em negociações com outros entes da federação, o que provoca maior dependência dos municípios e estados ao Executivo da União.

⁷² Tradução livre da autora de: “in economically underdeveloped countries our study finds that decentralization actually is associated with poorer quality of governance (...) Our concept of ‘quality of governance’ is a shorthand term for what we consider to be two important measures of how well government does its job: efficiency and effectiveness”.

⁷³ Lei 11.738/2008.

Mas, como foi visto, para sistemas políticos federais algum grau de interdependência é comum. No entanto, seria benéfico consolidar ferramentas fortes para impedir a descaracterização total de princípios de autonomia. De outra forma, o que poderia ser colaboração entre sistemas se tornaria subordinação.

No campo educacional é possível perceber o trabalho que o CNE, o CONSED, a UNDIME, a UNCME e a SASE tentam exercer como mecanismos de cooperação federal, muito embora sejam insuficientes. Como comentado em entrevista, a coordenadora da UNCME – PR acredita que os conselhos têm apresentado mais uma função de assessoramento ao Poder Executivo, do que precisamente uma função de articulação dos sistemas, bem como normatizador de assuntos educacionais.

Disto posto, verifica-se a necessidade de uma instância única e una, comprometida com o desenvolvimento da educação em nível nacional, composta por representantes de cada unidade da federação com atribuições tangíveis e determinadas. Uma instância de articulação, com poder de negociação, natureza executiva, com a representação de estados e secretários de educação dos municípios. Esta agência poderia preencher o vazio de coordenação que compromete a evolução da política educacional. Nesse sentido segue o disposto no documento de acordos e linhas gerais sobre o Sistema Nacional de Educação:

Para tanto, as funções de coordenação e de articulação do Estado Nacional, em seu movimento conjunto de conexão entre os vários entes, só se realizam caso haja um foro formulador a fim de se obter uma sincronia interna, evitando-se antinomias entre os sistemas. Este foro é a União, que tem no Ministério da Educação seu órgão de coordenação e, em um renovado Conselho Nacional, o seu eixo normativo. (BRASIL, 2014b, p. 2).

Ainda existem alguns bons exemplos de políticas de articulação federal em educação que foram apontadas ao longo do texto, como o Piso Salarial Nacional dos Profissionais da Educação Pública, FUNDEF e FUNDEB⁷⁴, bem como as instituições citadas logo acima, com destaque para a SASE. No entanto, elas não são suficientes. Os conselhos de educação têm um papel de articulação reduzida. O Conselho Nacional de Educação poderia ser, alternativamente, este local de articulação federativa. Consagrando o que foi discutido na Conferência Nacional de Educação (CONAE) de 2010 e na Lei 13.005/2014 do PNE sobre a construção de um Sistema Nacional Articulado de Educação⁷⁵.

⁷⁴ Sobre o Piso consultar mesmo tópico. FUNDEF e FUNDEB no item sobre regime colaborativo.

⁷⁵ Site Oficial do Ministério da Educação: <http://goo.gl/wQ7jcK>

4.4 Autonomia e articulação para o corte etário

Posto toda a discussão acima, evoca-se novamente a inteligência dos artigos 8º e 11 da LDB: “A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios organizarão, em regime de colaboração, os respectivos sistemas de ensino § 2º. Os sistemas de ensino terão liberdade de organização nos termos desta Lei. ” (BRASIL, 1996, art. 8º § 2º). E Art. 11º. “Os Municípios incumbir-se-ão de: III - baixar normas complementares para o seu sistema de ensino” (BRASIL, 1996, art. 11 III). Sendo assim, devido ao pacto federativo tridimensional brasileiro foi conferida autonomia para os estados membros e municípios no que concerne a regular e organizar o seu próprio sistema de ensino, quando houver.

Todavia, outro aspecto já destacado é que, apesar da autonomia conferida, os entes subnacionais devem agir, não apenas em colaboração, mas de acordo com a normatização federal. Nesse sentido, relembra-se aqui o já mencionado art. 22 XXIV da CF: “Compete privativamente à União legislar sobre: diretrizes e bases da educação nacional.

Atenta-se ao fato de que a idade de ingresso para o ensino fundamental está contida na Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional através das leis 11.114/05 e 11.274/06 que alteraram os artigos 6º, 32 e 87da LDB no que se refere esse tema. Portanto, entende-se que é matéria privativa da União legislar sobre o corte-etário, cabendo ao CNE sua normatização tendo em vista que ele é um representante desta esfera de governo com atribuições normativas.

Nessa direção, acredita-se que a cooperação supõe o entendimento entre os entes federativos que a colaboração exige a harmonia entre os sistemas. (BRASIL, 2014b). Tão logo, no espectro da discricionariedade dos entes subnacionais, cabe a regulamentação dos seus sistemas de ensino em harmonia com os preceitos nacionais.

Contudo, viu-se que as relações e interações entre os órgãos das diversas esferas federadas são desconexas, pois há um conflito entre o agir em regime de colaboração e o agir autonomamente. O que leva ao questionamento da efetiva realização do regime colaborativo. Nessa direção, observa-se a insuficiência e a fragilidade da atuação do CNE na articulação entre os entes federados, em prejuízo à consolidação do sistema nacional de educação. Alusivamente a esses pontos segue novamente a pesquisa elaborada pela UNDIME:

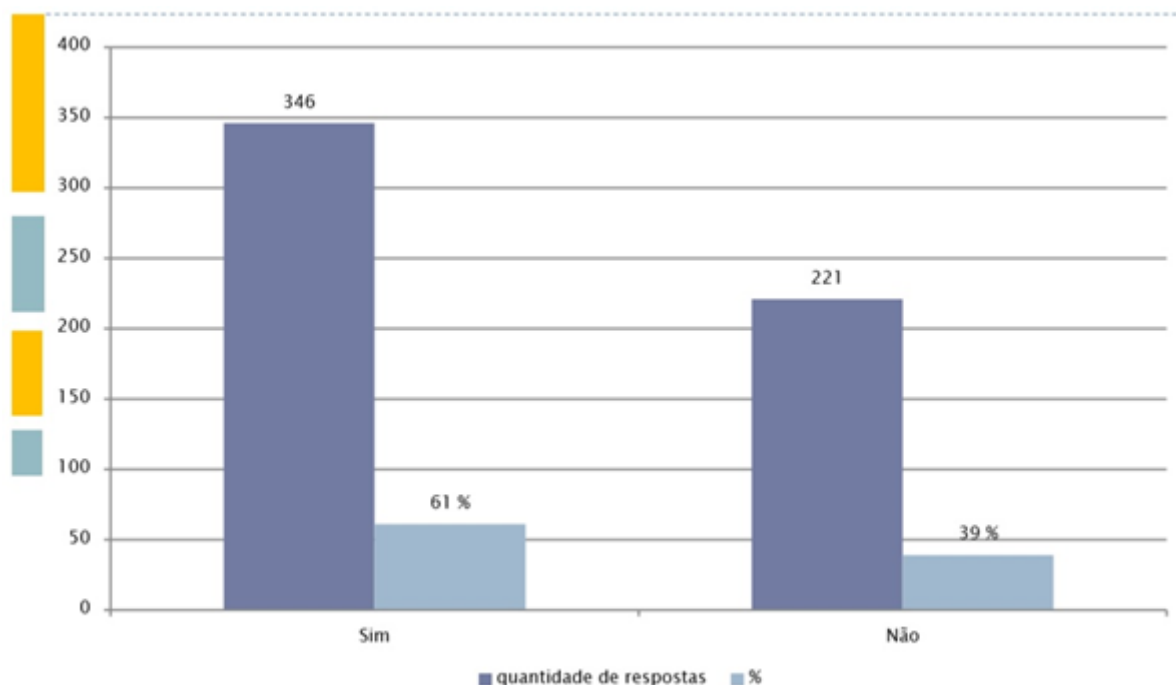


Gráfico 6 - Municípios que possuem, ou não, regulamentação do CME para a data de ingresso no ensino fundamental

Fonte: UNDIME 2014

Relembra-se que esses dados são referentes aos 572 municípios respondentes que possuem Sistema Municipal de Educação⁷⁶. Portanto, 346 municípios, que totalizam 61% dos municípios que participaram da pesquisa, possuem regulamentação própria sobre o corte etário no ensino fundamental. Enquanto que uma boa parcela deles, aproximadamente 39 %, ou 221 municípios, não deliberaram sobre o tema. O que leva a crer que a capacidade de autonomia normativa outorgada aos municípios é controversa, ao menos nesse caso.

⁷⁶ Gráfico acima apresentado no item 4.3

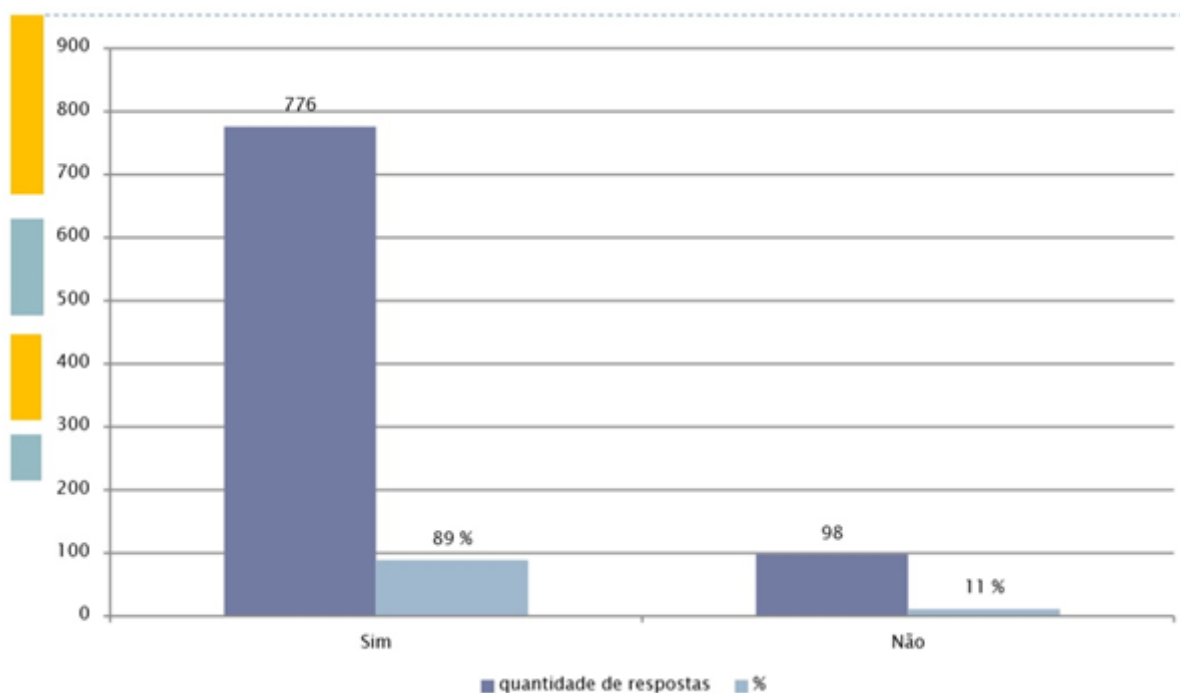


Gráfico 7 - Municípios que seguem, ou não, regulamentação do CEE para a data de ingresso no ensino fundamental

Fonte: UNDIME 2014

Sendo assim, ao somar os 221 municípios que possuem sistema municipal de ensino, cujo os CMEs não deliberaram sobre a idade de ingresso - número apontado ao gráfico anterior - juntamente com os 658 que responderam no gráfico do item 4.3 que não possuem sistema próprio de ensino, tem-se o total de 879 municípios, dos quais, a maioria expressiva de 89 %, ou 776 municípios, lidam com a questão do corte etário através de normatização do respectivo CEE. Este fato reforça a, há pouco questionada, autonomia normativa dos CMEs.

No estado paranaense, destaca-se o caso do município de Cascavel, o qual em matéria⁷⁷ para o jornal “O Paraná” sobre a decisão do TRF4 para a ACP 5000600-25.2013.404.7115/ Santa Rosa⁷⁸, pronunciou-se no sentido de que a decisão não deve afetar sua rede de ensino, pois de acordo com o secretário de educação do município, Valdecir Nath, a educação local tem um sistema de ensino próprio, não vinculado ao estadual e que nesse caso, possui regulamentação própria. Ainda, o secretário afirmou que as matrículas para o ano letivo de 2015 já estavam efetivadas e não seriam modificadas.

⁷⁷ Disponível em: <http://www.oparana.com.br/cidades/2015/01/trf-altera-idade-minima-para-ensino-fundamental/1266802/> Acesso em: 03/02/2015.

⁷⁸ Decisão trabalhada no capítulo I.

Também, Nath proclamou que o município tem autonomia para solicitar a suspensão da medida adotada pelo TRF, uma vez que não requereu a alteração da proposta. Segundo ele, qualquer alteração que seja obrigatória ao município precisa ser feita baseada em decisão do Ministério da Educação, através do Conselho Nacional de Educação. De acordo com Nath, o Estado não pode representar o município nessa questão, já que não há vínculo com o sistema estadual de ensino.

Com base nesse depoimento, é possível observar, primeiramente, a falta de efetividade das decisões judiciais no caso estudado, tendo em vista que por mais que o município de Cascavel não faça parte do sistema de ensino estadual, ele integra território paranaense. Dessa forma, como a decisão do TRF4 é válida e possui efeitos para todo o território do Paraná (de Santa Catarina e Rio Grande do Sul também) e não apenas para o sistema estadual, Cascavel está incluída.

Porém, ainda observa-se que a questão da data corte também é um problema da insatisfatória articulação entre os entes. Como aponta a Coordenadora Estadual da UNCME/PR: “a política de articulação no estado do Paraná não acontece, ajudaria muito se houvesse representação permanente da UNCME dentro do CEE.” (ARCEGA, Fabíola: depoimento [ago. 2014]. Curitiba, entrevista concedida à autora). Já o assessor jurídico do CEE/PR acrescenta:

Não há integração, o CNE é o orientador dos demais sistemas, mas para elaborar a deliberação 03/2006 nos ativemos às leis federais, até porque não houve orientação do CNE. Fomos em duas reuniões do Fórum nacional dos conselhos estaduais de educação onde houve discussão sobre isso, mas ficava num plano de debates, os estados divergiram bastante. Há dificuldade de como cada um regulamenta devido a autonomia dos conselhos conferida pelo pacto federativo. (MENDES, Evaristo: depoimento [nov. 2014]. Curitiba, nov./2014, entrevista concedida à autora).

Nesse sentido, há fundamento na declaração do secretário de educação de Cascavel, no que concerne à observação de normatização sobre o tema por parte do CNE. Contudo, acrescenta-se aqui que ela já existe⁷⁹ e vai de acordo com a decisão do TRF4, em realidade ao contrário, a decisão do Tribunal encontrou respaldo nessas Resoluções. Dessa forma, reafirma-se que ao oposto de um regime de colaboração, evidencia-se mais um federalismo competitivo. Sobre isso, Ramos (2013, p. 18), adverte:

As relações entre os entes federados, portanto, apresentam muito mais do que interesses ou necessidades de recursos financeiros. As definições de adoção de programas e políticas educacionais encontram-se marcadas pelas tensões políticas nacionais e regionais.

⁷⁹ Consultar os pareceres e resoluções trazidos no primeiro capítulo deste trabalho, com especial destaque para as resoluções 01/10 e 06/10 do CNE.

Ainda sobre o Paraná, relembra-se aqui da lei estadual 16.049/2009, a qual declarou a possibilidade de ingresso no ensino fundamental de todas as crianças que completassem 6 anos no decorrer do ano letivo, ou seja, até 31/12 do ano da matrícula na primeira série. Esta lei acentua mais ainda a tensão entre autonomia e articulação que se insere nesse estado, pois ela complementa a LDB, pela ausência do sistema nacional.

Essa complementação pode ocorrer através de regulamentação dos conselhos ou através de órgão do próprio estado, como é o caso da lei mencionada. Contudo, há necessidade de autorização prévia por parte da União, como preceitua o parágrafo único do art. 22 da CF: “Lei complementar poderá autorizar os Estados a legislar sobre questões específicas das matérias relacionadas neste artigo”. Lembrando que as diretrizes e base da educação encontram-se no inciso XXIV desta lei. Ou seja, para que o estado do Paraná possa legislar sobre o corte etário se faz necessária a edição de lei complementar autorizando tal feito. Entretanto, não houve promulgação de nenhuma lei contendo essa autorização, o que pode levar ao questionamento da constitucionalidade da lei estadual 16.049/2009 da Assembleia Legislativa paranaense.

Sobre este fato, a coordenadora estadual da UNCME/PR, comenta: “a UNCME não se posicionou, nem o MP/PR entrevistou, pois ia de acordo com a ACP que eles haviam proposto” (ARCEGA, Fabíola: depoimento [ago. 2014]. Curitiba, entrevista concedida à autora). Em outro depoimento sobre essa questão, o assessor jurídico do CEE/PR argumentou: “não cabia à Assembleia editar essa lei, isso é competência do conselho, mas como a função dos conselhos, tanto municipais quanto estaduais, não aparece na LDB, deu brecha para atuação do legislativo” (MENDES, Evaristo: depoimento [nov. 2014]. Curitiba, nov./2014, entrevista concedida à autora).

Ainda, nota-se que o governo federal promulgou as leis relativas ao corte etário, tendo em vista ser sua matéria privativa e que sua regulamentação coube ao CNE. Seguindo esta linha, a regulamentação em instância estadual ou municipal seria realizada também pelos respectivos conselhos de educação em harmonia com o conteúdo normatizado pela instância federal. Dessa forma, não há que se falar em brecha para atuação do legislativo estadual.

Se essa argumentação ainda não for suficiente, aponta-se aqui uma outra lógica: partindo da inteligência do art. 22 XXIV da CF é competência privativa da União legislar sobre as diretrizes e bases da educação nacional, e tão logo sobre o corte etário. Disso, editou-se a lei 11.114/05 a qual atribuiu o ingresso no ensino fundamental a partir dos 6 anos de idade. Pouco tempo depois o CNE regulamentou através da Resolução 03/05 que os sistemas de ensino poderiam fixar as condições para a matrícula quanto à idade: que tenham 6 anos completos ou que venham a completar no início do ano letivo. Com isso, abriu-se a possibilidade de cada

sistema regulamentar sua data-corte. Encontra-se aí então a oportunidade do estado do Paraná regulamentar o seu sistema de ensino, através do seu conselho, sem divergir do já preceituado início do ano letivo. Todavia, em 2010 duas resoluções, 01/10 e 06/10, de mesma natureza e hierarquia revogaram tacitamente a Resolução 03/05, já que disciplinam matéria idêntica, e indicaram a data de 31/03 como corte etário. Dessa forma, essas resoluções fecham a discricionariedade anteriormente proposta e invalidam a lei estadual, pois esta contraria as novas resoluções.

Ademais, se houver qualquer dúvida no que concerne a validade das resoluções do CNE perante a lei estadual, argumenta-se aqui que as resoluções têm caráter nacional, por terem sua origem em órgão nacional, o que significa dizer que se aplicam à União, estados, DF e municípios, diferentemente das de origem federal, que se aplicam apenas à União, tendo em vista a diferença do conceito do que é nacional e o que é federal. Consequentemente, as resoluções do CNE se aplicam aos estados e possuem hierarquia superior às leis estaduais.

Sendo assim, acredita-se ter fundamento suficiente para responder algumas das questões levantadas no segundo capítulo. A primeira pergunta consistia em compreender qual seria o órgão competente para legislar sobre a idade de ingresso no ensino fundamental. Se caberia regulamentação da data-corte através de lei nacional, estadual, da LDB, até mesmo da Constituição, ou por Resoluções e Deliberações dos Conselhos de Educação?

Com base no que foi visto até aqui, a resposta é categórica: cabe à União privativamente legislar sobre o corte etário, tendo em vista que este tema é parte das diretrizes e bases da educação nacional, cabendo ao CNE sua regulamentação e aos demais conselhos no que concerne seus sistemas de ensino em harmonia com os preceitos nacionais.

Para reforçar o papel legítimo do CNE nesse tema, recorre-se às competências definidas em sua lei de criação, já expostas neste capítulo. De acordo com as alíneas previamente destacadas, definir o corte etário estaria dentro das competências do conselho, já que isso é uma manifestação de questão que abrange mais de uma etapa da educação básica, bem como uma deliberação de aperfeiçoamento para a integração dos níveis de ensino, como também é uma análise sobre a aplicação da lei que definiu o ensino fundamental de 9 anos iniciando-se aos 6 anos de idade. E é também, um exame dos problemas que concernem à educação infantil e o ensino fundamental trazendo uma sugestão de solução.

Desta forma, entende-se que a prerrogativa de disciplinar e normatizar os sistemas de ensino é dos conselhos de educação, cada um o seu próprio sistema, sob a luz do regime de colaboração que leva em conta os vários poderes autônomos descentralizados e a redução de

desigualdades regionais. E nisso se encontra o respaldo para defender a importância de uma data-corte nacional através de uma ação coordenada entre todos os conselhos de educação.

Há entendimento similar na decisão da ACP de Santa Rosa em que o juiz assim se pronuncia: “as atribuições normativas conferidas ao CNE pelo artigo 9º, inciso I, da LDB; bem como pelo artigo 7º da Lei 4.24/61, lhe permitem a fixação da mencionada data de corte por estar dentro do campo de discricionariedade conferido à autoridade administrativa”, apesar de obstar o corte por entender que tal faculdade não deve se sobrepor “ao amplo acesso à educação resguardado como direito fundamental nos artigos 6º, 205 e 208, § 1º, da Constituição Federal” (TRF4, 2015, ACP 5000600-25.2013.404.7115).

Em acordo com o que foi acima descrito, acrescenta-se o que foi disposto na LDB: “Caberá à União a coordenação da política nacional de educação, articulando os diferentes níveis e sistemas e exercendo função normativa, redistributiva e supletiva em relação às demais instâncias educacionais”. (BRASIL, 1996, art. 8º § 1º). Portanto, a competência de legislar sobre diretrizes e bases da educação seria da União, sendo assim, após a promulgação das leis sobre o corte etário, seu detalhamento encontra espaço adequado em regulamentação complementar, como por norma do CNE.

Outra questão suscitada no capítulo II é se a decisão judicial que possibilita o ingresso de crianças com menos de 6 anos no ensino fundamental ofende a autonomia municipal. E se o corte etário proposto pelo CNE também vai contra essa autonomia. Acredita-se que não, para ambos os casos, pois a fixação de limite de idade para o ingresso na rede pública municipal de ensino não é interesse eminentemente local, mesmo ela interferindo no orçamento da municipalidade, tendo em vista que a proposta do pacto federativo vai para além da autonomia, no sentido de reduzir desigualdades regionais. Para tanto, fala-se em sistema nacional de educação.

Atenta-se ao fato de que a autonomia atribuída aos sistemas de ensino não pode ser confundida com soberania, autorizando o ente federado a descumprir a Lei, seja a Constituição Federal ou a LDB, com as alterações nela introduzidas pelas Leis nº 4 11.114/2005 e nº 11.274/2006, ou as normas estabelecidas pelo Conselho Nacional de Educação. Não há, portanto, como deixar de adotar as normas estabelecidas pelo CNE, em nome da autonomia do ente, pois o que está em primeiro plano é o princípio da existência de um sistema nacional de educação, em que os sistemas de ensino deverão atuar em regime de colaboração. (BRASIL, 2009c).

Como já apontado no Manifesto do Conselho Municipal de Educação de Belo Horizonte (2012), uma data-corte nacional poderia garantir a homogeneidade entre os sistemas de ensino.

Porém, a desorganização dos sistemas não é a pior sequência da ausência dessa medida, mas sim sua influência inoportuna para a concepção de educação da primeira infância. Esse documento também se posiciona no sentido de que a definição de uma idade para a entrada no ensino fundamental não deve ser considerada como um ato ilegal ou mesmo que venha ferir a Constituição, uma vez que esta estabelece em seu art. 208 I que há uma idade própria para o acesso à educação básica.

Oliveira (2011) também partilha o posicionamento de que o conturbado cenário no corte etário se deu pela desarticulação dos sistemas e pelo receio de ofender a autonomia dos entes federados. E desta forma, demonstra-se a importância do estabelecimento de um corte etário nacional para o ingresso no ensino fundamental, pois como abordado nesse capítulo, a desarticulação entre as esferas federadas e o vácuo legislativo do CNE abriram brecha para que a matrícula de crianças ocorresse precocemente, culminando em prejuízos à infância. Sobre isso, observa-se o gráfico abaixo:

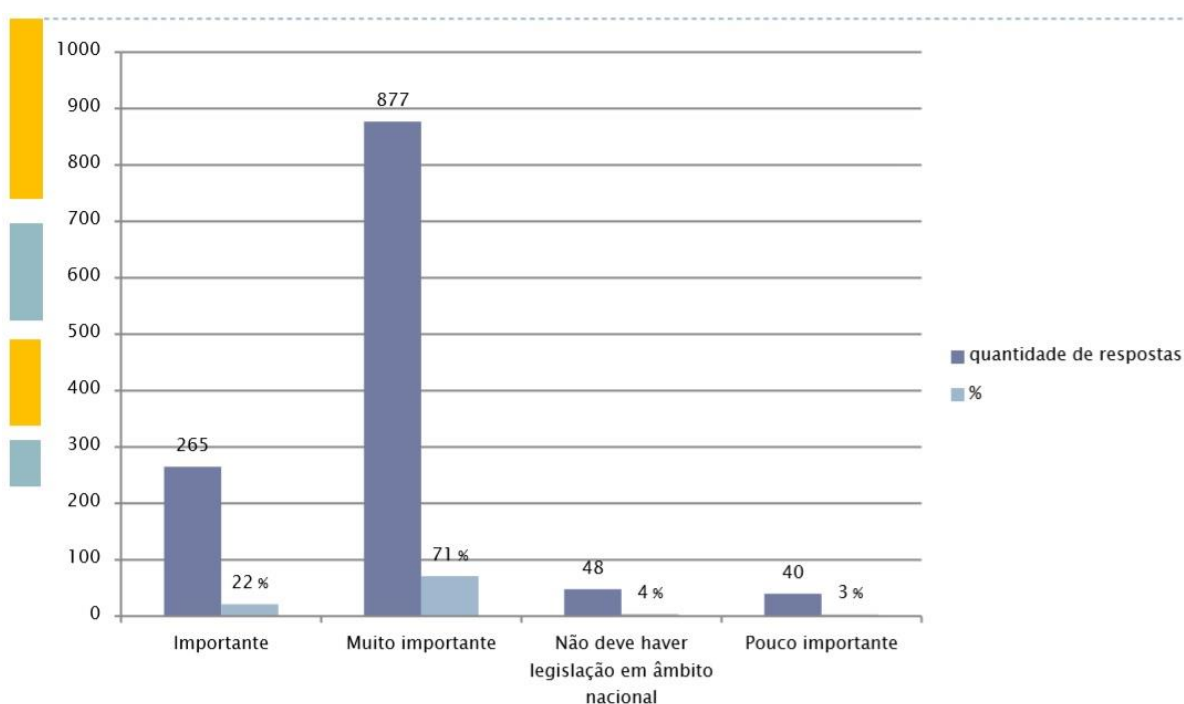


Gráfico 8 - Grau de importância de uma legislação nacional para regulamentar o corte etário segundo os municípios respondentes

Fonte: UNDIME 2014

Em vista desses dados, uma normatização nacional para regulamentar, especificamente, uma data para corte etário é classificada como “muito importante” ou “importante” por 93% dos municípios participantes da pesquisa. Sendo que, desse total, a maioria, 595, ou 52%

acreditam que ela deva ser 31 de março e 30% deles, ou 345, gostariam que fosse 30 de junho. Enquanto apenas 17%, 193 municípios acreditam que devesse ser no decorrer do ano civil. (UNDIME, 2014).

Destaca-se também que as decisões judiciais que autorizam o ingresso prematuro das crianças antes dos 6 anos de idade, mudam o processo educacional de 3 milhões de crianças, implicando na qualificação de 100 mil professores e impondo novas exigências aos sistemas de ensino dos 5.563 municípios, que não foram ouvidos sobre essa matéria. (REDE NACIONAL PRIMEIRA INFÂNCIA, 2010). Dessa forma, retomando a problemática discutida no terceiro capítulo sobre a reserva do possível, ainda mais, quando tais decisões se posicionam favoráveis aos laudos psicopedagógicos. Sobre isso o CNE se posiciona:

Entendemos que seria prestar um enorme desserviço à educação brasileira e um desrespeito a esses esforços empreendidos, retroceder a um novo quadro de desalinhamento e de anarquia institucional, que acaba favorecendo muito mais uma competição espúria por matrículas, a qual é praticada em algumas poucas escolas e redes de ensino, prioritariamente privadas. (BRASIL, 2012, p. 4).

Por fim, acredita-se que a recente controvérsia sobre o corte etário de ingresso no primeiro ano do ensino fundamental, com decisões de inúmeros formatos de data, aponta uma debilidade do papel do CNE enquanto articulador de políticas educacionais, uma inaptidão do campo educacional em se fazer valer perante o judiciário e ministério público e reforça a importante decisão da Conferência Nacional de Educação de construir urgentemente o Sistema Nacional de Educação, de forma a regulamentar o regime de colaboração entre os entes federados.

CONCLUSÕES

Este trabalho se propôs a compreender o fenômeno da judicialização da política do corte etário para o ingresso no ensino fundamental no Paraná. Disso surgiram algumas questões e aqui serão trazidos elementos para sua análise e indicativos de respostas tendo como esteio tudo que se apresentou em seu desenvolvimento.

Optou-se por recortar o contexto paranaense, pois, como visto no primeiro capítulo, o Paraná foi um dos primeiros estados a regulamentar o seu sistema de educação ao novo modelo de ensino fundamental, o que resultou num cenário conturbado considerando a grande quantidade de regulamentações divergentes. Por esse motivo teve destaque dentre os demais estados brasileiros.

Disto posto, parte-se do entendimento desenvolvido no capítulo III de que uma política de diretos sociais, pressionada por grupos de interesse no jogo democrático, somado a um contexto de fragilidade das instituições representativas, eclode na procura do judiciário por grupos minoritários como um mecanismo coercitivo. No caso em investigação, esses grupos seriam de instituições de ensino privadas, que veem na ampliação do ensino fundamental uma possibilidade de aumentar seu mercado.

Sendo assim, acredita-se que a judicialização da política de ingresso no ensino fundamental no Paraná é um fenômeno provocado majoritariamente pelas camadas mais abastadas economicamente. Isso se comprovou na análise do capítulo I, em que a primeira ação contra a Deliberação 03/06 do CEE/PR é um mandado de segurança impugnado por um coletivo de escolas particulares. Isso também encontra respaldo no capítulo II, em que se observou o percentual de 67 % de ações provenientes de famílias com crianças em instituição privada, enquanto 23 % de escola pública.

Como já salientado, esse fato é contraditório com a concepção do adiantamento da idade de ingresso no ensino fundamental, a qual foi uma política voltada àqueles economicamente desfavorecidos, visando atender os que estavam excluídos da escola. Dessa forma, a política tornou-se contraproducente, pois falhou em nivelar os excluídos do sistema escolar aos outros que já o frequentavam em anos de escolaridade. Observa-se que com a judicialização de tal política, o desnivelamento se manteve, pois aqueles que já estavam na escola poderiam ingressar prematuramente no ensino fundamental.

Ainda, nota-se que no Paraná houve um interesse de classe em judicializar a política de ingresso e que isso acabou por alterar a política de modo em geral, não só para aqueles que

ingressaram com as ações, mas para todas as escolas por conta das ACPs propostas pelo Ministério Público visando universalizar o que havia sido pleiteado apenas por escolas particulares.

Contudo, enfatiza-se o risco de analisar o fenômeno da judicialização como algo apenas perverso, pois, dessa forma, desconsidera-se que o sistema de justiça possa assegurar a defesa de direitos para ampliação de cidadania. Nesse sentido, evoca-se novamente a perspectiva substancialista do fenômeno judicializador, apresentada no capítulo III, a qual compreende a judicialização da política como uma extensão dos instrumentos judiciais. Ou seja, uma arena pública capaz de propiciar a formação da opinião e o acesso do cidadão às instituições políticas, que finda pela incorporação de grupos excluídos no sistema, dando oportunidade para vocalização de suas demandas o que por consequência traria às jurisprudências uma agenda mais igualitária. Sendo assim, não se pode negar a faceta substancialista no caso ocorrido no Paraná.

Ainda no capítulo II, observou-se a constitucionalização dos dispositivos utilizados pelos magistrados da corte paranaense nas decisões estudadas, o que levou ao entendimento de que pouco se aplicaram as leis da educação nesses casos e que consequentemente, caso houvesse alteração do conteúdo da LDB ou regulamentações, em pouco seriam afetadas as decisões.

Nota-se que os magistrados também não fizeram uso dos pareceres e resoluções dos conselhos educacionais, por desconhecimento, ou mesmo pela instabilidade do campo educacional perante o judiciário, questão vista no capítulo 3 sobre a capacidade técnica deste Poder.

Sobre isso, ressalta-se a desconsideração da Lei 11.494/07 por todas as partes envolvidas no processo, os ingressantes, os advogados do estado e juízes. Essa lei versa sobre o FUNDEB, todavia, em uma passagem, estabelece que o direito à educação infantil será assegurado às crianças até o término do ano letivo em que completarem 6 anos de idade. Preceito este que deveria encerrar qualquer questionamento. Contudo, não se encontrou nenhum documento que a citasse.

Também observou-se a atuação controversa por parte de alguns desembargadores, quando estabeleceram que o critério de ingresso deveria ser a capacidade de cada um, embasados no art. 208 V da CF, pois utilizavam-se desse argumento quando a criança possuía 6 anos incompletos, mas não quando a criança possuía 5 anos incompletos, ou seja, se o critério não é etário, questiona-se o tratamento diferenciado nessas decisões.

Ainda sobre esse dispositivo constitucional, acredita-se que sua aplicação no caso em estudo é artificial, porque não se pode falar em ingresso mediante aferição de capacidade para uma etapa do ensino que é obrigatória a todos, e também porque, como visto no documento do PIDESC, esse artigo refere-se ao ensino superior que é o único nível da educação brasileiro que não é obrigatório.

Esse argumento da capacidade de cada um foi diversas vezes utilizado, como visto no capítulo II, para justificar o ingresso antecipado ao ensino fundamental mediante laudo que aferisse capacidade psicopedagógica. Entretanto, o art. 206 da CF preceitua a igualdade de condições para o acesso à escola, dispositivo que também foi muitas vezes mencionado como argumento dos desembargadores do TJ/PR para propiciar a antecipação do ingresso das crianças com menos de 6 anos.

Contudo, acredita-se que o próprio uso do laudo psicopedagógico vai contra o princípio da igualdade de condições para o acesso à escola, pois uns poderão obter parecer positivo enquanto outros não, sendo que esta etapa do ensino é obrigatória e desta forma sendo garantida a todos na idade adequada e posteriormente àqueles que não tiveram acesso nessa idade.

Também como visto, o laudo privilegia ideais meritocráticos em tenra infância, que deveria ter sido afastado pela idade-corte, a qual é igual para todos. Como se esses argumentos já não fossem suficientes para a desaprovação do uso do laudo, ainda relembra-se a questão da reserva do possível apontada no terceiro capítulo, em que atesta que a exigibilidade do laudo provocaria desorganização e prejuízo ao erário público.

Sobre o dispositivo 206 da CF, ainda, acredita-se que foi justamente o princípio da igualdade de condições para o acesso à escola que motivou a antecipação da idade de ingresso no ensino fundamental (BRASIL, 2009e, p.5), pois o legislador, como também já ressaltado acima, previu essa medida para ampliar o direito à educação das crianças mais pobres que estavam excluídas da escola. E finalmente, reforça-se a ideia de que o direito à igualdade de condições para acesso e permanência na escola não é ofendido por critério etário, pois aqueles que estiverem aquém da data-corte têm o seu acesso e permanência garantidos na educação infantil.

Outro artigo da Constituição muitas vezes utilizado foi o 208 IV, que estabelece que a educação infantil vai até os 5 anos de idade. Entretanto, contesta-se a argumentação forçosa de que, portanto, a criança com 5 anos e alguns meses deveria ingressar no ensino fundamental. Essa ideia vai de oposto às leis sobre a ampliação dessa etapa de ensino, 11.114/05 e 11.274/06 e 11.494/2007 que propõem o início do ensino fundamental aos 6 anos de idade.

Caso análogo ocorre com o argumento de que o corte etário restringe o acesso à educação. Contudo, salienta-se que o direito à educação também se efetiva na educação infantil, a qual, teve uma queda abrupta de matrículas. Foram menos 42,8% matrículas nos primeiros anos de implementação do ensino fundamental iniciando aos seis anos (2005 – 2008) no Paraná, como aponta Silveira e Coutinho (2013). “E o crescimento muito inferior nas séries iniciais do ensino fundamental em comparação ao percentual de matrículas que deixaram de serem ofertadas na pré-escola”. (SILVEIRA; COUTINHO, 2013, p. 9).

Segue-se agora para análise dos objetivos específicos. O primeiro deles consistia no mapeamento dos documentos jurídicos e normativos sobre o corte etário a fim de contextualizar o caso paranaense. Sendo assim, foram elencados no primeiro capítulo, de forma não exaustiva, 11 leis sobre o tema, 15 ACPs interpostas pelo MP, 18 resoluções e pareceres do CNE, 6 regulamentações do CEE/PR, 10 decisões de tribunais diversos e 8 sentenças de cortes superiores.

Partindo do exame desses documentos pode-se visualizar que os tribunais e o MP se posicionavam contrários à necessidade de uma data corte para ingresso no ensino fundamental, propugnando até o cabimento de laudo psicopedagógico para o feito. E de forma contrária, os conselhos de educação tentaram extenuantemente justificar a permanência da mesma.

Contudo, atenta-se ao fato de que a questão ainda não está conclusa na justiça brasileira e que as cortes têm mudado seu posicionamento, tendo em vista que no ano de 2015 duas decisões, uma do TRF⁸⁰ e outra do STJ⁸¹, posicionaram-se em consonância com a constitucionalidade do corte etário, com as Resoluções do CNE que versam sobre ele e com a idade mínima para o ingresso no ensino fundamental de 6 anos completos até 31/03. Também adverte-se que até o final da elaboração desta pesquisa, a ADPF/292 encontrava-se em trâmite no STF, sem conclusão.

O segundo objetivo levantado, atinha-se à relação entre o questionamento judicial da política de corte etário, com as competências normativas estabelecidas para os conselhos de educação. Diante disso, acredita-se que o terceiro e quarto capítulos ajudaram na análise dessa questão, visto que, como demonstrado, a desarticulação dos entes federados e a posição oscilante do CNE foram determinantes para a arguição de numerosas ações judiciais, as quais culminaram na matrícula precoce de crianças no ensino fundamental em prejuízo da infância, do lúdico e das brincadeiras como elementos importantes nesta etapa da vida.

⁸⁰ Revê a ACP 5000600-25.2013.404.7115 no Rio Grande do Sul.

⁸¹ Revê a decisão da ACP 0013466-31.2011.4.05.8300 em Pernambuco.

Ademais, outro fator provocado por tal desarticulação foi a Lei da Assembleia Estadual paranaense 16.049/09, a qual previu que poderiam ser matriculadas no ensino fundamental, crianças que completassem 6 anos até 31 de dezembro do ano letivo.

Para contornar os percalços relativos à coexistência conflitante da lei acima aludida, com as decisões judiciais, a pressão do MP e Resoluções do CNE, o CEE/PR criou uma estratégia e emitiu o Parecer 03/12, o qual possibilitou que a matrícula de crianças com 6 anos incompletos no ensino fundamental ou 4 anos incompletos na educação infantil fosse uma opção exclusiva dos responsáveis, sendo que estes deveriam assinar um termo de responsabilidade, caso optassem pela antecipação.

Contudo, salienta-se o raciocínio desenvolvido no capítulo 4 sobre a invalidade desta lei estadual, tendo em vista que o tema é matéria privativa da União e ainda que tal lei contraria as resoluções nacionais. Isso também aponta para uma fragilidade do conselho enquanto instituição normatizadora, que não consegue efetivar seus institutos, como também uma instabilidade da educação perante a pressão do judiciário e ministério público.

Também verificou-se nos capítulos I, II e III que o fenômeno da judicialização da educação, nesse caso, não foi apenas como proposto por Cury e Ferreira (2009), uma ação do Poder Judiciário, mas em sentido mais amplo trazido por Arantes (1999) e Carvalho e Leitão (2010), de que o MP também é um agente judicializador. Ao longo deste trabalho foi possível visualizar que esse órgão atuou de forma coordenada em escala nacional e que isso levou a um caos institucional devido às inúmeras ACPs interpostas em diversos estados visando à alteração da data corte e possibilidade de ingresso via laudo de capacidade psicopedagógico. Todavia, como trabalhado no capítulo III, percebeu-se que essas instituições não devem substituir o Executivo na determinação das políticas públicas. Então Meirelles (2013, p. 790) esclarece:

Ao Poder Judiciário é permitido perquirir todos os aspectos de legalidade e legitimidade para descobrir e pronunciar a nulidade do ato administrativo onde ela se encontre, e seja qual for o artifício que a encubra. O que não se permite ao judiciário é pronunciar-se sobre o mérito administrativo, ou seja, sobre a conveniência, oportunidade, eficiência ou justiça do ato, porque, se assim agisse, estaria emitindo pronunciamento de administração, e não de jurisdição judicial.

Por fim, acredita-se que a demanda judicial envolvendo o corte etário teria sido menos expressiva caso o regime colaborativo estivesse consolidado, bem como o papel do CNE enquanto instância articuladora, principalmente pelo fato de que a escola pública está mais articulada com o sistema educacional e que isto, portanto, daria à decisão dos conselhos de educação maior estabilidade. Também seria significativo para uma melhora desse quadro se o

Sistema Nacional de Educação já estivesse com atribuições mais bem definidas e se o campo educacional não fosse tão frágil perante o jurídico.

Já o terceiro objetivo residia no exame da necessidade do estabelecimento de um corte etário aos 6 anos de idade para o ingresso no ensino fundamental, como também a imprescindibilidade de uma data-corte de validade nacional.

Disto posto, relembra-se que o final do primeiro capítulo dedicou-se à compilação de diversos manifestos e documentos que se posicionavam a favor da idade de 6 anos completos para o ingresso nessa etapa da educação. Eles argumentavam que o ingresso prematuro no ensino fundamental poderia ser nocivo ao pleno desenvolvimento da criança e que é na educação infantil que sua personalidade e estruturas cognitivas, sociais e afetivas são trabalhadas para sustentar todo desenvolvimento posterior da pessoa.

Nesse sentido, foi preciso reforçar no Parecer do CNE 04/08 a distinção entre o antigo pré – III, último estágio da educação infantil, com o primeiro ano do ensino fundamental de 9 anos de duração, pois esse primeiro ano é agora parte integrante de um ciclo de três anos de duração, que seria denominado de ciclo da infância. Salienta-se também que este ensino fundamental ampliado é um novo ensino fundamental e que exige, portanto, um projeto político-pedagógico próprio.

Além do mais, destaca-se o Parecer 39/06 do CNE, que examinou exaustivamente a questão da matrícula de alunos de 6 anos de idade no primeiro ano da escolarização fundamental e concluiu que não se trata, apenas, sobre a idade cronológica, porque implica na preservação da identidade da educação infantil (pré-escola) e no respeito ao direito da criança de ser criança.

Ferreira (2012), também comentou que foi a própria Constituição Federal que estabeleceu o critério de idade adequada para a frequência ao ensino básico obrigatório e o ingresso em cada uma de suas etapas, na medida em que o art. 208 I preceituou que existe uma idade própria para o acesso à educação básica que deve ser dos 4 aos 17 anos de idade. Tendo em vista que o último ano deve ocorrer aos 17 anos, segue então, logicamente, que o primeiro ano do ensino fundamental deve ser aos 6 anos de idade.

Ainda, em decisão do STJ em 2015, o ministro relator transcreveu o art. 32 da LDB, que preceitua que o ensino fundamental deve se iniciar aos 6 anos de idade, pois MPF alegou que tal artigo havia sido violado pelas Resoluções 01/10 e 06/10 do CNE. Desse modo, pode-se demonstrar que apenas pela leitura do dispositivo é possível inferir que o início do ensino fundamental deve dar-se às crianças que já contem com 6 anos de idade. Dessa maneira, “não se pode ver ilegalidade nas inquinadas resoluções do CNE, no que restringem tal acesso às

crianças que tenham 5 anos ou menos de idade.” (BRASIL, STJ, RE nº 1.412.704 - PE 2013/0352957-0, 2015, p. 4).

E no que se refere à padronização de uma data-corte nacional, preconiza-se sua importância para garantir a homogeneidade entre os sistemas de ensino. Entretanto, mesmo que a desorganização dos sistemas seja uma consequência muito prejudicial, o principal dano causado pela falta dessa medida é a sua influência inoportuna para a concepção de educação da primeira infância.

Posto isso, o quarto e último objetivo a ser aferido é a apuração sobre qual a entidade competente para a normatização de tal corte etário e a quem caberia o papel de articular essa política entre os entes federativos visando a efetividade do regime colaborativo.

Retorna-se aqui à ideia desenvolvida no terceiro capítulo de que não cabe ao Poder Judiciário a elaboração de políticas públicas, mas sim a exigibilidade de direitos relacionados a elas para a ampliação da cidadania. Para reforçar esse entendimento, evoca-se aqui fragmento da decisão do STJ do RE 1.412.704 – PE, p. 4: “Não é dado ao Judiciário [...] substituir-se às autoridades públicas de educação para fixar ou suprimir requisitos para o ingresso de crianças no ensino fundamental, quando os atos normativos de regência não revelem traços de ilegalidade, abusividade ou ilegitimidade”. Sob a luz desse entendimento, o tribunal mencionado decidiu que ambas as Resoluções do CNE, 01/10 e 06/10:

ao estabelecerem corte etário para ingresso de crianças na 1ª série do ensino fundamental (6 anos completos até 31 de março do correspondente ano letivo), não incorreram em contexto de ilegalidade, encontrando, ao invés, respaldo na conjugada exegese dos arts. 29 e 32 da Lei no 9.394/96. (BRASIL, STJ, RE nº 1.412.704 - PE 2013/0352957-0, 2015, ementa).

Desta forma, reforça-se a compreensão, elaborada no último capítulo com base no art. 22 XXIV da CF, de que compete privativamente à União legislar sobre bases e diretrizes da educação. Sendo que foi visto que o corte etário se enquadra neste tema, resta ao CNE sua normatização e articulação de tal política com os demais conselhos para a harmonização dessas regras nos respectivos sistemas de ensino.

Ou seja, a competência para legislar é da União, a competência para regulamentar o corte etário é do CNE. E aos demais conselhos de educação, caberá cada qual adequar o corte nacional ao seu sistema de ensino, no intuito de articular tal política entre os sistemas, alvejando o cumprimento do regime de colaboração no pacto federativo.

REFERÊNCIAS

ABRUCIO, Fernando Luiz. A dinâmica federativa da educação brasileira: diagnóstico e propostas de aperfeiçoamento. In: OLIVEIRA, Romualdo Portela de e SANTANA, Wagner (Org.). *Educação e Federalismo no Brasil: combater as desigualdades, garantir a diversidade*. Brasília: UNESCO, 2010.

_____. Federalismo e educação no Brasil: trajetória recente e principais desafios. In: ABMP, Todos Pela Educação (Org.). *Justiça pela qualidade na educação*. São Paulo: Saraiva, 2013.

ASSOCIAÇÃO NACIONAL DE PÓS-GRADUAÇÃO E PESQUISA EM EDUCAÇÃO [ANPED]. *Manifesto contra o Projeto de Lei 6755/2010*. 2010.

ARANGO, Aída; MORDUCHOWICZ, Alejandro. Desenho institucional e articulação do federalismo educativo: experiências internacionais. In: OLIVEIRA, Romualdo Portela de e SANTANA, Wagner (Org.). *Educação e Federalismo no Brasil: combater as desigualdades, garantir a diversidade*. Brasília: UNESCO, 2010.

ARANTES, Rogério Bastos. Direito e Política: o Ministério Público e a defesa dos direitos coletivos. *Revista Brasileira de Ciências Sociais*. São Paulo: Hucitec, Vol 14. N.39. 1999.

ARAÚJO, Gilda Cardoso de. A relação entre federalismo e municipalização: desafios para a construção do sistema nacional e articulado de educação no Brasil. *Educ. Pesqui.* vol.36, n.1, 2010.

ARCEGA, Fabíola. Coordenadora Estadual da União Nacional dos Conselhos Municipais de Educação – Paraná. *Em entrevista concedida à autora*. Curitiba: agosto de 2014.

ARELARO, Lisete Regina Gomes; JACOMINI, Márcia Aparecida; KLEIN, Sylvie Bonifácio. O ensino fundamental de nove anos e o direito à educação. *Educação e Pesquisa*, v. 37, p. 35-51, 2011.

BARROSO, Luís Roberto. Judicialização, ativismo judicial e legitimidade democrática. *Revista de Direito do Estado*. Rio de Janeiro, N. 13. 2009.

BARROSO, Helena Maria; FERNANDES, Ivanildo Ramos; NUNES, Edson de Oliveira. *Do CNE ao CNE: 80 anos de política regulatória*. Observatório Universitário. 2011.

BASTOS, Celso Ribeiro. *Curso de Teoria do Estado e Ciência Política*. São Paulo, 2002.

BEDNAR, Jenna. The Political Science of Federalism. *Annual Review of Law and Social Science* 7, n. 1, 2011.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília, DF: Senado Federal:1988.

_____. [Lei nº 13.005, de 25 de junho de 2014](#). Aprova o Plano Nacional de Educação - PNE e dá outras providências. Brasília: 2014a.

_____. *Lei nº 12.796, de 4 de abril de 2013*. Altera a Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996, que estabelece as diretrizes e bases da educação nacional, para dispor sobre a formação dos profissionais da educação e dar outras providências. Brasília: 2013a.

_____. *Emenda Constitucional nº 59, de 11 de novembro de 2009*. Dá nova redação aos incisos I e VII do art. 208, de forma a prever a obrigatoriedade do ensino de quatro a dezessete anos e ampliar a abrangência dos programas suplementares para todas as etapas da educação básica, e dá nova redação ao § 4º do art. 211 e ao § 3º do art. 212 e ao caput do art. 214, com a inserção neste dispositivo de inciso VI. Brasília: 2009a.

_____. *Lei nº 11.738, de 16 de julho de 2008*. Regulamenta a alínea “e” do inciso III do caput do art. 60 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, para instituir o piso salarial profissional nacional para os profissionais do magistério público da educação básica. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2007-2010/2008/lei/111738.htm Acesso em: 10 de julho de 2014.

_____. *Lei nº 11.494, de 20 de junho de 2007*. Regulamenta o Fundo de Manutenção e Desenvolvimento da Educação Básica e de Valorização dos Profissionais da Educação - FUNDEB, de que trata o art. 60 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias; altera a Lei nº 10.195, de 14 de fevereiro de 2001; e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2007-2010/2007/lei/111494.htm Acesso em 05 de novembro de 2014.

_____. *Lei nº 11.274, de 6 de fevereiro de 2006*. Altera a redação dos arts. 29, 30, 32 e 87 da Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996, que estabelece as diretrizes e bases da educação nacional, dispondo sobre a duração de 9 (nove) anos para o ensino fundamental, com matrícula obrigatória a partir dos 6 (seis) anos de idade. Brasília: 2006a. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Ato2004-2006/2006/Lei/L11274.htm Acesso em: 15 de julho de 2014.

_____. *Lei nº 11.114, de 16 de maio de 2005*. Altera os arts. 6º, 30, 32 e 87 da Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996, com o objetivo de tornar obrigatório o início do ensino fundamental aos seis anos de idade. Brasília: 2005a. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Ato2004-2006/2005/Lei/L11114.htm Acesso em: 25 de julho de 2014.

_____. *Lei nº 10.172, de 9 de janeiro de 2001*. Aprova o Plano Nacional de Educação. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/leis_2001/10172.htm Acesso em 05 de novembro de 2014.

_____. *Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996*. Estabelece as diretrizes e bases da educação nacional. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9394.htm Acesso em: 09 de agosto de 2014.

_____. *Lei nº 9.131, de 24 de novembro de 1995*. Altera dispositivos da Lei nº 4.024, de 20 de dezembro de 1961, e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9131.htm Acesso em: 01 de agosto de 2014.

_____. *Lei nº 8.069*, de 13 de julho de 1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18069.htm Acesso em: 14 de julho de 2014.

_____. *Lei nº 5692*, de 11 de agosto de 1971. Fixa Diretrizes e Bases para o ensino de 1º e 2º graus, e dá outras providências. Disponível em: <http://www010.dataprev.gov.br/sislex/paginas/42/1971/5692.htm> Acesso em: 01 de agosto de 2014.

_____. *Lei nº 4.024*, de 20 de dezembro de 1961. Fixa as Diretrizes e Bases da Educação Nacional. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/14024.htm Acesso em: 01 de agosto de 2014.

_____. *Decreto nº 19.850*, de 11 de abril de 1931. Cria o Conselho Nacional de Educação. Disponível em: <http://legis.senado.gov.br/legislacao/ListaPublicacoes.action?id=40246> Acesso em: 03 de agosto de 2014.

_____. *Decreto nº 16.782-A*, de 13 de janeiro de 1925. Estabelece o concurso da união para a difusão do ensino primário, organiza o departamento nacional do ensino, reforma o ensino secundário e o superior e dá outras providências. Disponível em: http://legislacao.planalto.gov.br/legisla/legislacao.nsf/Viw_Identificacao/dec%2016.782-A-1925?OpenDocument Acesso em: 21 de julho de 2014.

_____. *Decreto nº 8.659*, de 05 de abril de 1911. Aprova a lei Orgânica do Ensino Superior e do Fundamental na República. Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1910-1919/decreto-8659-5-abril-1911-517247-norma-pe.html> Acesso em: 23 de julho de 2014.

_____. Câmara dos Deputados. *Projeto de Lei 6755*, de 05 de fevereiro de 2010. Altera a redação dos arts. 4º, 6º, 29, 30, 32 e 87 da Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996, que "estabelece as diretrizes e bases da educação nacional", dispondo sobre a educação infantil até os 5 (cinco) anos de idade e o ensino fundamental a partir dessa idade. Brasília: 2010b.

_____. Ministério da Educação [MEC/SASE]. *O Sistema Nacional de Educação*. Brasília: 2014b.

_____. Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística [IBGE]. *Censo 2000*. Disponível em <http://www.ibge.gov.br/censo/> Acesso em 13 de outubro de 2013.

_____. Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas Educacionais Anísio Teixeira [INEP]. *Censo Escolar da Educação Básica: 2012 – Resumo Técnico*. Brasília: 2013b.

_____. Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas Educacionais Anísio Teixeira [INEP]. EDUDATA. *Matrículas 2000*. Disponível em <http://www.edudatabrasil.inep.gov.br/> Brasília: 2006. Acesso em 27 de setembro de 2011.

_____. Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas Educacionais Anísio Teixeira [INEP]; Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística [IBGE]. *Censo Escolar 1999-*

2006. Disponível em http://seriesestatisticas.ibge.gov.br/lista_tema.aspx?op=2&no=9. Acesso em 13 de outubro de 2013.

_____. Ministério da Educação. *Ensino fundamental de nove anos – passo a passo do processo de implantação*. Brasília: 2009e. Disponível em: http://portal.mec.gov.br/dmdocuments/passo_a_passo_versao_atual_16_setembro.pdf Acesso em: 08 de janeiro de 2015.

_____. Conselho Nacional de Educação [CNE]. *Página oficial do Conselho Nacional de Educação*. Disponível em: <http://goo.gl/W0b6q9>. Acessado em: 14 de outubro de 2013.

_____. Conselho Nacional de Educação [CNE/CEB]. *Nota técnica de esclarecimento sobre a matrícula de crianças de 4 anos na educação infantil e de 6 anos no ensino fundamental de 9 anos*, de 5 de junho de 2012. Brasília: 2012.

_____. Conselho Nacional de Educação [CNE/CEB]. *Resolução nº 06/2010*, de 20 de outubro de 2010. Define Diretrizes Operacionais para a matrícula no Ensino Fundamental e na Educação Infantil. Brasília: 2010e.

_____. Conselho Nacional de Educação [CNE/CEB]. *Parecer nº 12/2010*, de 8 de julho de 2010. Diretrizes Operacionais para a matrícula no Ensino Fundamental e na Educação Infantil. Brasília: 2010d.

_____. Conselho Nacional de Educação [CNE/CEB]. *Parecer nº 11/2010*, de 7 de julho de 2010. Diretrizes Curriculares Nacionais para o Ensino Fundamental de 9 (nove) anos. Brasília: 2010c.

_____. Conselho Nacional de Educação [CNE/CEB]. *Resolução nº 01/2010*, de 14 de janeiro de 2010. Define Diretrizes Operacionais para a implantação do Ensino Fundamental de 9 (nove) anos. Brasília: 2010a.

_____. Conselho Nacional de Educação [CNE/CEB]. *Resolução nº 5/2009*, de 17 de dezembro de 2009. Fixa as Diretrizes Curriculares Nacionais da Educação Infantil. Brasília: 2009d.

_____. Conselho Nacional de Educação [CNE/CEB]. *Parecer nº 22/2009*, de 9 de dezembro de 2009. Diretrizes Operacionais para a implantação do Ensino Fundamental de 9 (nove) anos. Brasília: 2009c.

_____. Conselho Nacional de Educação [CNE/CEB]. *Parecer nº 20/2009*, de 11 de novembro de 2009. Estabelece a revisão das Diretrizes Curriculares Nacionais para a Educação Infantil. Brasília: 2009b.

_____. Conselho Nacional de Educação [CNE/CEB]. *Parecer nº 4/2008*, de 20 de fevereiro de 2008. Orientação sobre os três anos iniciais do Ensino Fundamental de nove anos. Brasília: 2008.

_____. Conselho Nacional de Educação [CNE/CEB]. *Parecer nº 5/2007*, de 1º de fevereiro de 2007. Consulta com base nas Leis nº 11.114/2005 e nº 11.274/2006, que tratam do Ensino

Fundamental de nove anos e da matrícula obrigatória de crianças de seis anos no Ensino Fundamental. Brasília: 2007.

_____. Conselho Nacional de Educação [CNE/CEB]. *Parecer nº 45/2006*, de 7 de dezembro de 2006. Consulta referente à interpretação da Lei Federal nº 11.274, de 6/2/2006. Brasília: 2006d.

_____. Conselho Nacional de Educação [CNE/CEB]. *Parecer nº 41/2006*, de 9 de agosto de 2006. Consulta sobre interpretação correta das alterações promovidas na Lei nº 9.394/96 pelas recentes Leis nº 11.114/2005 e nº 11.274/2006. Brasília: 2006c.

_____. Conselho Nacional de Educação [CNE/CEB]. *Parecer nº 39/2006*, de 8 de agosto de 2006. Consulta sobre situações relativas à matrícula de crianças de seis anos no Ensino Fundamental. Brasília: 2006b.

_____. Conselho Nacional de Educação [CNE/CEB]. *Parecer nº 23/05*, de [5 de outubro de 2005](#). Nova Tabela de Equivalência do Protocolo de Reconhecimento de Títulos e Estudos no Nível da Educação Básica (Ensino Fundamental e Médio) não Técnico. Brasília: 2005e.

_____. Conselho Nacional de Educação [CNE/CEB]. *Parecer nº 18/2005*, de 15 de setembro de 2005. Orientações para a matrícula das crianças de 6 (seis) anos de idade no Ensino Fundamental obrigatório, em atendimento à Lei nº 11.114, de 16 de maio de 2005, que altera os Arts. 6º, 32 e 87 da Lei nº 9.394/1996. Brasília: 2005d.

_____. Conselho Nacional de Educação [CNE/CEB]. *Resolução nº 03/2005*, de 3 de agosto de 2005. Define normas nacionais para a ampliação do Ensino Fundamental para nove anos de duração. Brasília: 2005c.

_____. Conselho Nacional de Educação [CNE/CEB]. *Parecer nº 06/2005*, de 8 de junho de 2005. Reexame do Parecer CNE/CEB 24/2004, que visa o estabelecimento de normas nacionais para a ampliação do Ensino Fundamental para nove anos de duração. Brasília: 2005b.

_____. Conselho Nacional de Educação [CNE/CEB]. *Resolução nº 24/2004*, de 15 de setembro de 2004. Estudos visando ao estabelecimento de normas nacionais para a ampliação do Ensino Fundamental para nove anos de duração. Brasília: 2004.

_____. Superior Tribunal de Justiça [STJ]. *Recurso Especial nº 1.412.704- PE (2013/0352957-0)*. Brasília: 2015 Disponível em: <http://www.jusbrasil.com.br/diarios/documentos/159069684/andamento-do-processo-n-1412704-pe-do-dia-19-12-2014-do-stj> Acesso em: 25 de fevereiro de 2015.

_____. Supremo Tribunal Federal [STF]. *Recurso Extraordinário com Agravo nº 771.782 – MG*. Relator: Carmen Lúcia. Brasília: 2013. Disponível em: <http://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/24354104/recurso-extraordinario-com-agravo-are-771782-mg-stf> Acesso em: 24 de fevereiro de 2015.

_____. Supremo Tribunal Federal [STF]. *Ação Direta de Constitucionalidade nº 17 - DF*. Relator Ministro Ricardo Lewandowski. Brasília: 2011. Disponível em:

<http://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/18006427/medida-cautelar-na-acao-declaratoria-de-constitucionalidade-adc-17-df-stf> Acesso em: 25 de fevereiro de 2015.

_____. Superior Tribunal de Justiça [STJ]. *Recurso Especial nº 753.565 - MS (2005/0086585-2)*. Relator: Ministro Luiz Fux. Brasília: 2007. Disponível em: <http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/busca?q=RECURSO+ESPECIAL+N%C2%BA+753.565+-+MS+%282005%2F0086585-2%29&s=jurisprudencia> Acesso em: 27 de janeiro de 2015.

_____. Superior Tribunal de Justiça [STJ]. *Recurso Especial nº 709.934 - RJ*. Relator: Humberto Martins. Brasília: 2007. Publicado no DJ de 29/06/2007.

_____. Tribunal Regional Federal 4ª Região. *Processo nº 5000600-25.2013.404.7115 - RS*. Porto Alegre: 2015. Disponível em: http://www2.trf4.jus.br/trf4/controlador.php?acao=consulta_processual_resultado_pesquisa&elForma=NU&txtValor=50006002520134047115&chkMostrarBaixados=&todasfases=&todosvalores=&todaspartes=&txtDataFase=01/01/1970&selOrigem=TRF&sistema=&hdnRefId=&txtPalavraGerada=&txtChave= Acesso em 19. Set. 2014.

_____. Justiça Federal. *Processo nº 0005518-62.2012.4.03.6100 - SP*. Disponível em: <http://www.jfsp.jus.br/foruns-federais/>. Acesso em 19. Set. 2014.

_____. Ministério Público Federal. *Processo nº 0005518-62.2012.403.6100 - SP*. São Paulo: 2012. Disponível em: <http://ead.sitescola.com.br/arquivo/documento/recursoapelacao.pdf>>. Acesso em: 08 de janeiro de 2015.

_____. Ministério Público Federal. [MPF/PGR]. *ADPF 292*. Brasília: 2013. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/geral/verPdfPaginado.asp?id=4542311&tipo=TP&descricao=ADPF%2F292> Acesso em: 08 de janeiro de 2015.

_____. Ministério Público Federal. [MPF/PGR]. *Parecer 4.406/2014*. Brasília: 2014. Disponível em: http://noticias.pgr.mpf.mp.br/noticias/noticias-do-site/copy_of_pdfs/adpf292.pdf Acesso em: 08 de janeiro de 2015.

BELO HORIZONTE. Conselho Municipal de Educação [CME/BH]. *Manifesto em defesa da educação infantil pública*. Belo Horizonte: 2012.

BUCCI, Maria Paula Dallari; VILARINO, Marisa Alves. A ordenação federativa da educação brasileira e seu impacto sobre a formação e o controle das políticas públicas educacionais. In: ABMP, Todos Pela Educação (Org.). *Justiça pela qualidade na educação*. São Paulo: Saraiva, 2013.

CAMPILONGO. Celso Fernandes. *Política, Sistema Jurídico e Decisão Judicial*. São Paulo: 2002.

CAPANO, Fernando Fabiani. *O poder Judiciário e o movimento do constitucionalismo. Reflexões sobre o ativismo judicial no contexto da doutrina da separação de poderes*. 2011.

Dissertação de Mestrado em Direito Político e Econômico. Universidade Presbiteriana Mackenzie. São Paulo.

CARVALHO, Ernani Rodrigues de. Em busca da judicialização da política no Brasil apontamentos para uma nova abordagem. *Revista Sociologia Política*. Curitiba, N. 23, 2004.

_____. Revisão judicial e judicialização da política no direito ocidental. *Revista Sociologia Política*, Curitiba, N. 28, 2007.

_____; LEITÃO, Natália. O novo desenho institucional do Ministério Público e o processo de judicialização da política. *Revista Direito - Getúlio Vargas*. São Paulo, 6(2), 2010.

CHRISPINO, Álvaro; CHRISPINO, Raquel S. P. A Judicialização das relações escolares e a responsabilidade civil dos educadores. Ensaio: avaliação e políticas públicas em Educação. Rio de Janeiro: 2008. Disponível em: <http://www.scielo.br/pdf/ensaio/v16n58/a02v1658.pdf> Acesso em: 10 de maio de 2014.

CAMPANHA NACIONAL PELO DIREITO À EDUCAÇÃO. *Posicionamento público: O direito à educação das crianças é o seu direito à infância*. 2010. Disponível em: <http://www.ded.ufla.br/forumsulmineiro/imagens/Dossi%EA%20FMEI%20Anos%20E9%20na%20Educa%E7%E3o%20Infantil.pdf> Acesso em: 24 de setembro de 2014.

CONAE. *Construindo o Sistema Nacional Articulado de Educação*. Disponível em: <http://goo.gl/wQ7jcK> Acesso em: 15 de outubro de 2013.

CORDÃO, Francisco Aparecido. Regulação e controle das políticas públicas educacionais. In: ABMP, Todos Pela Educação (Org.). *Justiça pela qualidade na educação*. São Paulo: Saraiva, 2013.

CORREA, Bianca Cristina. Educação infantil e ensino fundamental: desafios e desencontros na implantação de uma nova política. *Educação e Pesquisa*. São Paulo: 2011. Disponível em: <http://www.redalyc.org/pdf/298/29819095007.pdf> Acesso em: 28 de janeiro de 2015.

CORRALO, Giovani. *A autonomia do Município na federação brasileira*. 2004. Dissertação de Mestrado em Direito. Universidade Federal do Paraná. Curitiba.

CRUZ, Silvia H. V. *O Corte etário na Educação Infantil*. 2013. Disponível em: file:///C:/Users/Katherine/Downloads/politica_educacao_infantil_relatorio_avaliacao_260411.pdf Acesso em: 22 de setembro de 2014.

CURY, Carlos Roberto Jamil. Direito à educação: direito à igualdade, direito à diferença. In: *Cadernos de Pesquisa*. São Paulo: 2002.

_____. Conselhos de Educação: fundamentos e funções. *RBPAE* – v.22, n.1, 2006.

_____. Sistema nacional de educação: desafio para uma educação igualitária e federativa. *Educ. Soc.*, Campinas, vol. 29, n. 105, 2008.

_____. Por um sistema nacional de educação. São Paulo: 2010. Disponível em: <http://www.moderna.com.br/lumis/portal/file/fileDownload.jsp?fileId=8A7A83CB31BFE9740131D31FD0DA2CBD> Acesso em: 13 de dezembro de 2014.

_____; FERREIRA, Luiz Antonio Miguel. A judicialização da educação. Brasília: *Revista CEJ*. Brasília, vol. 1, Ano XIII, n. 45, 2009.

_____. Justiciabilidade no campo da educação. *Revista Brasileira de Política e Administração da Educação*. Porto Alegre: ANPAE, vol. 26, n.1, p. 75-103, jan./abr. 2010.

DINIZ, Hirmínia. Promotora de Justiça e Coordenadora do Centro de Apoio Operacional às Promotorias de Justiça de Proteção à Educação do Ministério Público - Paraná. *Em entrevista concedida à profa. Adriana Dragone Silveira, no âmbito do projeto Possibilidades e limites da judicialização da educação: análise do Sistema de Justiça do Paraná*. Curitiba: maio de 2014.

DUARTE, Clarice Seixas. Direito público subjetivo e políticas educacionais. *São Paulo em perspectiva*, São Paulo, 18(2), 2004.

DUARTE, Marisa Ribeiro Teixeira; OLIVEIRA, Rosimar de Fátima. Sistemas municipais de ensino em Minas Gerais: o papel dos conselhos municipais de educação. *Educação em Revista*. Belo Horizonte, v. 28 n. 04, 2012.

FLACH, S. F. Influências das decisões judiciais na oferta da educação paranaense. *Anais do IX Anped Sul*. 2012.

FONTE, Felipe de Melo. A Legitimidade do Poder Judiciário para o controle de políticas públicas. *Revista Eletrônica de Direito Administrativo Econômico*. Salvador, N. 18, 2009.

FERREIRA, Luiz A. M. Corte etário frente aos princípios do Estatuto da Criança e do Adolescente. 2012. Disponível em: <http://www.pjpp.sp.gov.br/artigos-2/> Acesso em: 17 de janeiro de 2015.

FÓRUM CATARINENSE DE EDUCAÇÃO INFANTIL [FCEI]. *Manifesto por uma educação infantil de qualidade*. 2010.

FÓRUM DE EDUCAÇÃO INFANTIL DO PARANÁ [FEIPAR]. *Moção de repúdio ao corte etário para matrícula no 1º ano no Paraná*. Curitiba: 2013.

FÓRUM GAÚCHO DE EDUCAÇÃO INFANTIL [FGEI]. *Moção de repúdio ao Projeto de Lei nº 6755/2010*. Porto Alegre: 2010. Disponível em: http://www.ded.ufla.br/forumsulmineiro/imagens/Dossi%EA%20FMEI_5%20Anos%20%E9%20na%20Educa%E7%E3o%20Infantil.pdf Acesso em: 24 de setembro de 2014.

FÓRUM MINEIRO DE EDUCAÇÃO INFANTIL [FMEI]. 5 anos é na educação infantil; BAPTISTA, Mônica Correia; LIMA, Rosalba Rita. (Org.). Belo Horizonte, UFMG/Faculdade de Educação, 2013. Disponível em: http://www.ded.ufla.br/forumsulmineiro/imagens/Dossi%EA%20FMEI_5%20Anos%20%E9%20na%20Educa%E7%E3o%20Infantil.pdf Acesso em: 24 de setembro de 2014.

GOTTLIEB, Gabriele. *Judicialização dos direitos sociais: As ações coletivas que demandam políticas públicas no foro central de Porto Alegre*. 2011. Dissertação de Mestrado em Ciências Políticas. Universidade Federal do Rio Grande do Sul. Porto Alegre.

HOLLANDA, Fátima. Assessora pedagógica do Sindicato das Escolas Particulares – Paraná. *Em entrevista concedida à autora*. Curitiba: novembro de 2014.

KELSEN, Hans. *A democracia*. São Paulo: Martins Fontes, 1993.

KOERNER, Andrei e MACIEL, Débora Alves. Sentidos da Judicialização da política: duas análises. *Revista Lua Nova* - Nº 57, 2002.

KRAMER, Sonia. A infância e sua singularidade. In: BEAUCHAMP, Jeanete; PAGEL, Sandra D.; NASCIMENTO, Aricélia Ribeiro do (Org.). *Ensino fundamental de nove anos: orientações para a inclusão da criança de seis anos de idade*. Brasília: Ministério da Educação, Secretaria de Educação Básica, 2007.

KRELL, Andreas Joachim. Realização dos direitos fundamentais sociais mediante controle judicial da prestação dos serviços públicos básicos (uma visão comparativa). *Revista de Informação Legislativa*, Brasília a. 36 n. 144, 1999.

LONDRINA, Secretaria Municipal de Educação. *Parecer que estabelece o corte etário para 31 de março do ano letivo*. 2010

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*. São Paulo: Malheiros, 2001.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet; COELHO, Inocêncio Mártires. *Curso de direito constitucional*. São Paulo: Saraiva, 2009.

MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito administrativo brasileiro*. 39. ed. São Paulo: Malheiros, 2013.

MENDES, Evaristo. Assessor jurídico do Conselho Estadual de Educação – Paraná. *Em entrevista concedida à autora*. Curitiba: novembro de 2014.

MINAS GERAIS. Conselho Estadual de Educação. *Parecer 289*. 2006.

MORO, Catarina de Souza. *Ensino Fundamental de 9 anos: o que dizem as professoras do 1º ano*. 2009. Tese de Doutorado em Educação. Universidade Federal do Paraná. Curitiba.

NOBRE, Marcos; RODRIGUEZ, José Rodrigo. "Judicialização da política": déficits explicativos e bloqueios normativistas. *Revista Novos Estudos*, N. 91, 2011.

O'DWYER, Conor; ZIBLATT, Daniel. Does Decentralisation Make Government More Efficient and Effective? *Commonwealth and Comparative Politics*. 44, n. 3, 2006.

OLIVEIRA, Dalila Andrade. *Gestão democrática da educação: desafios contemporâneos*. Petrópolis: Vozes, 1997.

OLIVEIRA, João Batista Araújo e. Avanços e impasses na educação: à guisa de balanço. *Revista do Legislativo*, Belo Horizonte, 1998.

OLIVEIRA, Romualdo Portela de; SOUSA, Sandra Zákia. Introdução. In: OLIVEIRA, Romualdo Portela de e SANTANA, Wagner (Org.). *Educação e Federalismo no Brasil: combater as desigualdades, garantir a diversidade*. Brasília: UNESCO, 2010.

OLIVEIRA, Romualdo Portela de; SANTANA, Wagner (Org.). *Educação e Federalismo no Brasil: combater as desigualdades, garantir a diversidade*. Brasília: UNESCO, 2010.

OLIVEIRA, Romualdo Portela de; ARAUJO, Gilda Cardoso de. Qualidade do ensino: uma nova dimensão da luta pelo direito à educação. *Rev. Bras. Educ.* Rio de Janeiro, n. 28, 2005.

OLIVEIRA, Romualdo Portela de. O Direito à Educação. In: OLIVEIRA, R. P.; ADRIÃO, T. *Gestão, Financiamento e Direito à Educação*. 3. ed. São Paulo, Xamã, 2007.

_____. Da universalização do ensino fundamental ao desafio da qualidade: uma análise histórica. *Educação e Sociedade*, v. 28, p. 661-690, 2007.

OLIVEIRA, Sueli Machado Pereira de. *A implantação do ensino fundamental de nove anos em Minas Gerais: A visão da criança*. 2011. Dissertação de Mestrado em Educação. Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. Belo Horizonte.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS [ONU]. *Pacto Internacional sobre os Direitos Econômicos, Sociais e Culturais*, de 3 de janeiro de 1976.

PARANÁ. *Lei estadual nº 16.049*, de 19 de fevereiro de 2009. Dispõe que terá direito à matrícula no 1º. Ano do Ensino Fundamental de Nove Anos, a criança que completar 6 anos até o dia 31 de dezembro do ano em curso. Disponível em: <http://www.crianca.mppr.mp.br/modules/conteudo/conteudo.php?conteudo=401> Acesso em 12 de abril de 2014.

_____. *Lei estadual nº 4.978*, de 05 de Dezembro de 1964. Estabelece o sistema estadual de ensino. Disponível em: <http://www.legislacao.pr.gov.br/legislacao/exibirAto.do?action=iniciarProcesso&codAto=12350&codItemAto=134336> Acesso em 22 de maio de 2015.

_____. Conselho Estadual de Educação [CEE]. *Deliberação nº 03*, de 9 de junho de 2006a. Prevê normas para a implantação do Ensino Fundamental de 9 (nove) anos de duração no Sistema Estadual de Ensino do Estado do Paraná. Disponível em: <http://www.cee.pr.gov.br/modules/conteudo/conteudo.php?conteudo=166> Acesso em 16 de maio de 2014.

_____. Conselho Estadual de Educação [CEE]. *Indicação nº 01*, de 09 de julho de 2006b. Normas para a implantação do Ensino Fundamental de 9 (nove) anos de duração no Sistema Estadual de Ensino do Estado do Paraná. Disponível em:

http://www.cee.pr.gov.br/arquivos/File/pdf/Deliberacoes/2006/Deliberacao_03_06.pdf Acesso em: 05 de maio de 2014.

_____. Conselho Estadual de Educação [CEE]. *Deliberação nº 05*, de 01 de setembro 2006c. Orientações para a implantação do ensino fundamental de nove anos. Disponível em: http://www.cee.pr.gov.br/arquivos/File/pdf/Deliberacoes/2006/deliberacao_05_06.pdf Acesso em: 05 de maio de 2014.

_____. CEE. *Deliberação nº 02*, de 13 de abril de 2007. Altera o artigo 12 da Deliberação nº 03/06-CEE/PR. Disponível em: <http://www.cee.pr.gov.br/modules/conteudo/conteudo.php?conteudo=134> Acesso em 17 de maio de 2014.

_____. Conselho Estadual de Educação [CEE]. *Deliberação nº 02*, de 10 de outubro de 2008. Norma para a matrícula no 1º ano do Ensino Fundamental de nove anos, a partir do ano letivo de 2009. Disponível em: http://www.cee.pr.gov.br/arquivos/File/pdf/Deliberacoes/2008/deliberacao_02_08.pdf Acesso em: 05 de maio de 2014.

_____. Conselho Estadual de Educação [CEE]. *Parecer nº 135*, de 27 de outubro de 2014. Idade de corte para matrícula na educação infantil e ensino fundamental o ano letivo de 2015. Disponível em: http://www.cee.pr.gov.br/arquivos/File/pdf/Pareceres_2014/CEIF/pa_ceif_135_14.pdf Acesso em: 05 de dezembro de 2014.

_____. Conselho Estadual de Educação [CEE/CP]. *Parecer nº 03*, de 05 de outubro de 2012. Consulta sobre a matrícula inicial das crianças que ingressarão no ensino fundamental com nove anos de duração, no ano de 2013. Disponível em: http://www.cee.pr.gov.br/arquivos/File/pdf/Pareceres%202012/CP/pa_cp_03_12.pdf Acesso em: 05 de maio de 2014.

_____. Tribunal de Justiça. *Portal oficial do TJ/PR*: sessão de consulta jurisprudencial. Disponível em: <http://portal.tjpr.jus.br/jurisprudencia/> Acesso em 19 de março de 2014.

_____. Secretaria Estadual de Educação [SEED]. *Série Histórica da Matrícula da Educação Básica na Rede Pública Paraná – 2001/2013*. Curitiba: 2014. Disponível em: http://www.educacao.pr.gov.br/arquivos/File/Censo/boletim_censo_escolar_ed1.pdf Acesso em: 19 de dezembro de 2014.

PIETRO, Maria Sylvia Zanella Di. *Direito Administrativo*. São Paulo: Atlas, 2001.

PONTA GROSSA. Conselho Municipal de Educação [CME]. *Deliberação nº 01*, de 27 de abril de 2006. Altera o art. 3º da Deliberação 04/04 e outras providências. Disponível em: <http://sme.pg.pr.gov.br/Deliberacao001-06.pdf> Acesso em: 23 de junho de 2014.

RAMOS, Edna Amancio de Souza. Tensões entre MEC e SEED/PR: uma análise a partir do programa ensino médio inovador. 2013. Dissertação de Mestrado em Educação. Universidade Federal do Paraná. Curitiba.

RIO DE JANEIRO. *Lei estadual nº 5.488*, de 22 de junho de 2009. Dispõe que terá direito à matrícula no 1º. Ano do Ensino Fundamental de Nove Anos, a criança que completar 6 anos até o dia 31 de dezembro do ano em curso. Disponível em: <http://alerjln1.alerj.rj.gov.br/CONTLEI.NSF/c8aa0900025feef6032564ec0060dfff/c42b13863704b8ea832575de006f83ef?OpenDocument> Acesso em: 07 de novembro de 2014.

ROSAR, Maria de Fátima F. *Globalização e descentralização: o processo de desconstrução do sistema educacional brasileiro pela via da municipalização*. 1995. Tese de Doutorado em Educação. Universidade Estadual de Campinas. Campinas.

REDE NACIONAL PRIMEIRA INFÂNCIA [RNPI]. *Proposta da Rede Nacional Primeira Infância de mudanças no PL 6.755/2010 (PLS 414/2008)*. Brasília: 2010.

SARMENTO, Daniel. A Proteção Judicial dos Direitos Sociais: Alguns Parâmetros Ético-Jurídicos. In: SOUZA NETO, Cláudio Pereira de; SARMENTO, Daniel. (Org.). *Direitos Sociais: fundamentos, judicialização e direitos sociais em espécie*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

SAVIANI, Dermeval. Organização da Educação Nacional: Sistema e conselho nacional de educação, plano e fórum nacional de educação. *Educação & Sociedade*. vol.31 no.112, 2010a. Disponível em: <http://www.scielo.br/pdf/es/v31n112/07> Acesso em: 20 de fevereiro de 2015.

_____. Sistema Nacional de Educação articulado ao Plano Nacional de Educação. *Revista Brasileira de Educação*, v. 15 n.44., 2010b. Disponível em: <http://www.scielo.br/pdf/rbedu/v15n44/v15n44a13.pdf> Acesso em: 03 de fevereiro de 2015.

SILVA, João Paulo Faustioni e. Corte etário – em defesa da infância e da educação infantil. In: BAPTISTA, Mônica Correia e LIMA, Rosalba Rita (Org.). *Dossiê FMEI: 5 anos é na educação infantil*. Belo Horizonte: UFMG, 2013.

SILVA, Rute da. *A implementação do ensino fundamental de nove anos e seus efeitos para a educação infantil: um estudo em municípios catarinenses*. 2009. Dissertação de Mestrado em Educação. Universidade Federal de Santa Catarina. Florianópolis.

SILVA, José Afonso da. Curso de Direito Constitucional Positivo. *Revista dos Tribunais*. São Paulo, 2006.

SILVEIRA, Adriana Dragone. Atuação do Tribunal de Justiça de São Paulo com relação ao direito de crianças e adolescentes à educação. *Revista Brasileira de Educação*. v. 17, 2012.

_____. Judicialização da educação para a efetivação do direito à educação básica. *Jornal de Políticas Educacionais*, v. 5, 2011.

_____. *A exigibilidade do direito à educação básica pelo Sistema de Justiça: uma análise da produção brasileira do conhecimento*. Revista Brasileira de Política e Administração da Educação. Porto Alegre: ANPAE, v. 24, n.3, p. 537-555, set./dez. 2008.

_____; COUTINHO, Angela Scalabrin. *Corte etário para ingresso no ensino fundamental no estado do Paraná: Implicações para o atendimento educacional da infância*. No prelo: 2013.

SOUZA, Celina. Governos e sociedades locais em contextos de desigualdades e de descentralização. *Ciência & Saúde Coletiva*, 7(3):431-442, 2002. Disponível em: <http://www.scielo.br/pdf/csc/v7n3/13023.pdf> Acesso em: 2 de fevereiro de 2015.

TAVARES, Tais Moura; ZANDER, Katherine Finn. Federalismo e Gestão dos Sistemas de Ensino no Brasil. In: GOUVEIA, Andréa Barbosa; SOUZA, Ângelo Ricardo; TAVARES, Tais Moura (Org.) *Políticas Educacionais: conceitos e debates*. Curitiba: Appris, 2011, p. 93.

TEIXEIRA, Anderson Vichinkeski. Ativismo judicial: nos limites entre racionalidade jurídica e decisão política. *Revista Direito - Getúlio Vargas*, São Paulo, vol.8 N.1, 2012.

TEIXEIRA, Lúcia Helena. G. Conselhos Municipais de educação: Autonomia e democratização do ensino. *Cadernos de Pesquisa*, v. 34, n. 123, 2004.

TRENCH, Alan. Intergovernmental Relations: In Search of a Theory. *Territory, Democracy and Justice: Regionalism and Federalism in Western Democracies*. Edited by Scott L Greer. Basingstoke: Palgrave Macmillan. 2006.

UNIÃO NACIONAL DOS DIRIGENTES MUNICIPAIS DE EDUCAÇÃO [UNDIME]. *Pesquisa sobre a data de ingresso na educação básica*. 2014.

VALLINDER, Torbjorn; TATE, Neal. *The Global Expansion of Judicial Power: The Judicialization of Politics*. New York : New York University, 1995.

VIANNA, Luiz Werneck. *A judicialização da política e das relações sociais no Brasil*. Rio de Janeiro: Editora Revan, 1999.

VICTOR, Rodrigo Albuquerque de. *Judicialização de políticas públicas para a educação infantil: características, limites e ferramentas para um controle judicial legítimo*. São Paulo: Saraiva, 2011.

XIMENES, Salomão. *Padrão de qualidade do ensino: desenvolvimento do conceito jurídico e desafios institucionais para o Estado brasileiro*. 2014. Tese de Doutorado em Direito do Estado. Universidade de São Paulo. São Paulo.

WATTS, Ronald. L. Origins of Cooperative and Competitive Federalism. *Territory, Democracy and Justice: Regionalism and Federalism in Western Democracies*. Edited by Scott L Greer. Basingstoke: Palgrave Macmillan. 2006.

APÊNDICE A – ROTEIRO DE ENTREVISTAS

CEE-PR:

APRESENTAÇÃO DO ENTREVISTADO (formação, setor que representa e funções).

- a) O que você tem a dizer sobre a regulamentação do corte etário para ingresso no ensino fundamental pelo CEE no Paraná?
- b) Como foi feita a discussão do corte etário no CEE PR com as Resoluções do CNE. Houve algum movimento de articulação entre os conselhos?
- c) Por que o CEE não estipulou nas primeiras resoluções um período de transição para o ingresso ao primeiro ano no EF?
- d) Quais fatores e atores você considera causadores do ingresso das ações judiciais relativas ao corte etário no EF no Paraná?
- e) você leu alguma decisão sobre um caso específico?
- f) você considera que as razões de defesa apresentadas pelo CEE foram superadas nas decisões judiciais?
- g) você tem alguma suposição relativa a resistência ao corte por parte dos magistrados?
- h) qual foi a reação do CEE depois da lei estadual nº 16.049/2009 (instituiu o corte para 31 de dezembro)?
- i) como vocês respondem as questões pedagógicas relativas ao direito à infância, ou seja, direito da criança permanecer na educação infantil com 5 anos?
- j) Você acredita que houve alguma pressão política que poderia ter influenciado a decisão dos juízes?
- k) você acredita que existe algum fator de influência em relação ao recebimento do FUNDEB pelas secretarias municipais com a antecipação da entrada de crianças no EF?
- l) Outras considerações sobre a questão que o entrevistado julgar pertinente

4. SINEPE/PR:

APRESENTAÇÃO DO ENTREVISTADO (formação, setor que representa e funções).

- a) O que você tem a dizer sobre a regulamentação do corte etário para ingresso no ensino fundamental?

- b) Quais fatores e atores você considera causadores do ingresso das ações judiciais relativas ao corte etário no EF no Paraná?
 - c) Você acredita que houve alguma pressão política que poderia ter influenciado a decisão dos juízes?
 - d) como vocês respondem as questões pedagógicas relativas ao direito à infância, ou seja, direito da criança permanecer na educação infantil com 5 anos?
 - e) o SINEPE se organizou de alguma forma para tentar padronizar uma idade de ingresso diferente da atribuída pelo CEE?
 - f) você considera que os diretores de escolas particulares e pais têm ciência do público alvo da política de corte etário para o EF?
 - g) antes desse corte etário já era facultativo o ingresso de crianças com 6 anos no EF. Portanto finalizariam essa etapa de ensino aos 14. E agora com o novo corte, também é aos 14. Porém as crianças que estão entrando com 5 vão finalizar o EF com 13. Você vê alguma vantagem educacional em antecipar a entrada das crianças no ensino formal e por consequência colocar um jovem mais cedo para decidir a carreira profissional?
 - h) qual foi a reação do SINEPE depois da lei estadual nº 16.049/2009 (instituiu o corte para 31 de dezembro)?
 - i) você leu alguma decisão sobre um caso específico?
- Grupo de escolas. Não através do sinepe. Para o MP.
- j) quais decisões e encaminhamentos a SINEPE tomou sobre o tema?
 - k) Outras considerações sobre a questão que o entrevistado julgar pertinente.

5. UNCME:

APRESENTAÇÃO DO ENTREVISTADO (formação, setor que representa e funções).

- a) O que você tem a dizer sobre a regulamentação do corte etário para ingresso no ensino fundamental?
- b) essa questão foi discutida pela Uncme?
- c) quais decisões e encaminhamentos a Uncme tomou sobre o tema?
- d) houve alguma orientação por parte do CEE-PR?
- e) Quais fatores e atores você considera causadores do ingresso das ações judiciais relativas ao corte etário no EF no Paraná?
- f) você leu alguma decisão sobre um caso específico?

- g) Você acredita que houve alguma pressão política que poderia ter influenciado a decisão dos juízes?
- h) você acredita que existe algum fator de influência em relação ao recebimento do FUNDEB pelas secretarias municipais com a antecipação da entrada de crianças no EF?
- i) como vocês respondem as questões pedagógicas relativas ao direito à infância, ou seja, direito da criança permanecer na educação infantil com 5 anos?
- j) antes desse corte etário já era facultativo o ingresso de crianças com 6 anos no EF. Portanto finalizariam essa etapa de ensino aos 14. E agora com o novo corte, também é aos 14. Porém as crianças que estão entrando com 5 vão finalizar o EF com 13. Você vê alguma vantagem educacional em antecipar a entrada das crianças no ensino formal e por consequência colocar um jovem mais cedo para decidir a carreira profissional?
- k) qual foi a reação da Uncme depois da lei estadual nº 16.049/2009 (instituiu o corte para 31 de dezembro)?
- l) Outras considerações sobre a questão que o entrevistado julgar pertinente

SOBRE OS CONSELHOS

- a) você sabe dizer quantos e quais municípios possuem conselho de educação no estado do paraná.
- b) você sabe dizer quantos desses conselhos possuem função normativa? São os mesmos dos municípios que possuem sistema próprio de ensino?
- c) você poderia indicar literatura sobre esse assunto?
- d) você considera que o CNE possui uma função de articulação entre os demais conselhos? Em caso afirmativo através de quais mecanismos?
- e) existe vinculação entre articulação entre os conselhos e o caso ocorrido no paraná sobre o corte etário para o EF?